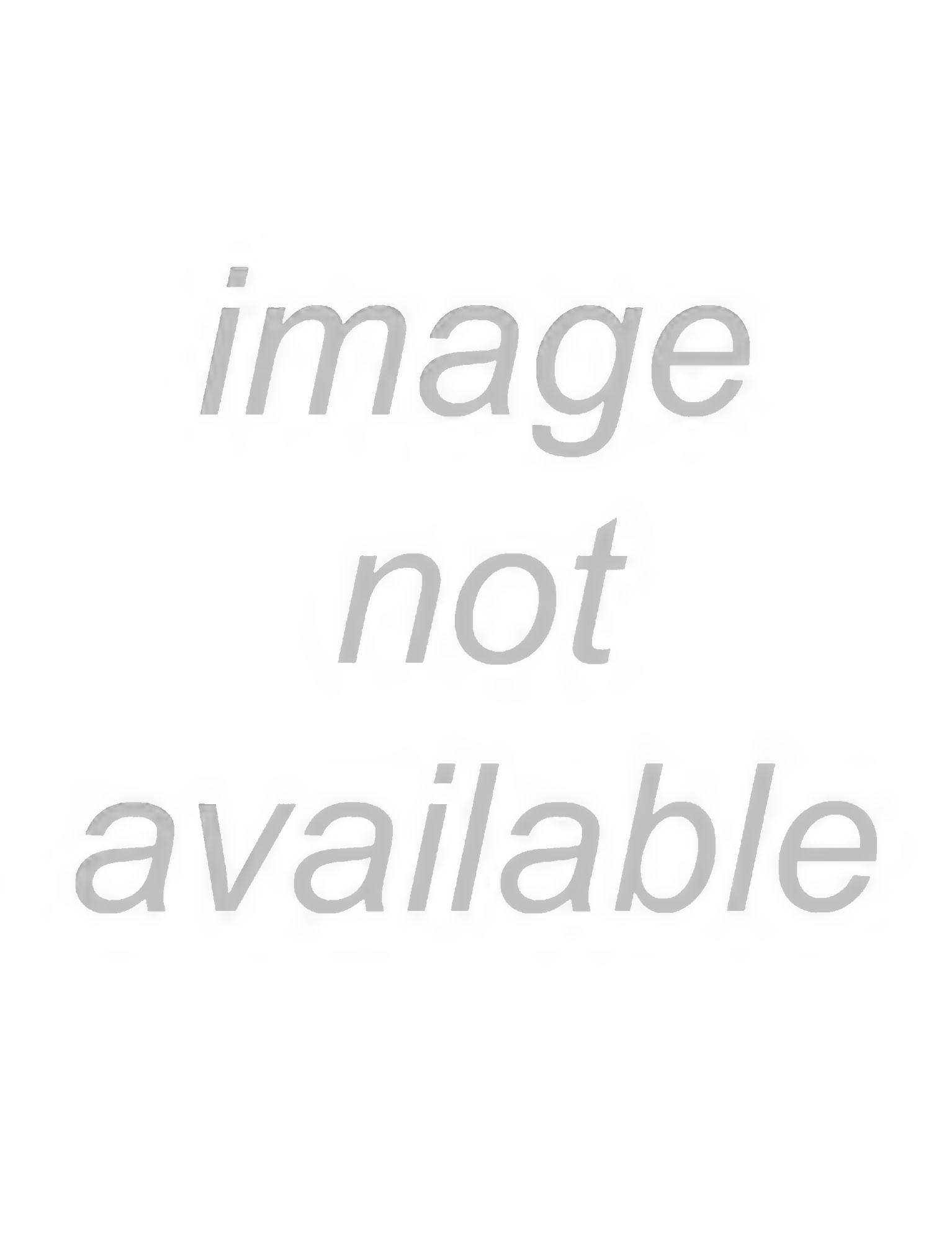
image
not
available

THE LIBRARY
OF THE

LAW SCHOOL
Germany

Digitized by Google

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

**S. Haenle,**
Rechtsanwalt in Ansbach.

und

**M. Kempner,**
Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

## Organ
## des Deutſchen Anwalt-Vereins.

Dreizehnter Jahrgang.

**Berlin,**
W. Moeſer Hofbuchhandlung.
1884.

Digitized by Google

# Alphabetisches Inhalts-Register

des

# Dreizehnten Jahrgangs der Juristischen Wochenschrift.


| | Seite |
|---|---|
| Aktiengesellschaften. Siehe Kommanditgesellschaften . . 125. | 144 |
| Aktenzeichnungen des Vaters für seine minderjährigen Kinder. Siehe Gemeines Recht | 217 |
| Anfechtung, Legitimation zur A. eines angelegten Arrestes | 290 |
| Anschließung an die Berufung. Ist dieselbe zulässig, wenn der Berufungskläger im Termine zur Verhandlung über die Berufung nicht erscheint und der Berufungsbeklagte gegen ihn Versäumnißurtheil beantragt? | 74 |
| Anträge. Siehe C. P. O. | 32 |
| Antragstellung. Berechnung der Zeit der Antragstellung § 61. R. St. G. B. | 82 |
| Anwälte, Die finanzielle Lage derselben | 53 |
| Anwaltskammer des K. Oberlandesgerichts Bamberg. Jahresbericht über die Thätigkeit derselben | 50 |
| » für den Oberlandesgerichtsbezirk Nürnberg, der Jahresbericht des Vorstandes derselben | 50 |
| » Siehe Gemeinschaftliche Angelegenheiten | 77 |
| » Siehe Jahresbericht | 210 |
| Anwaltstag, Der Dresdener | 141 |
| Anwalt-Verein, Deutscher. Vorstand an denselben | 1 |
| » Der bayerische | 21 |
| » Deutscher, Satzungen desselben | 2 |
| Armenanwalt, Die Portoauslagen desselben | 14 |
| » Siehe Beschwerde | 138 |
| Armenrecht, Beschwerde wegen Versagung desselben und Ablauf der Berufungsfrist | 277 |
| Arrestbefehl. Siehe Vertheilungsverfahren | 154 |
| Arrestbeschluß. Siehe Zustellung | 290 |
| Auflagen, Vermehrte. Siehe Urheberrecht | 248 |
| Ausland. Siehe Zustellung des Arrestbeschlusses | 290 |
| Bayerische Anwaltsverein, Der | 21 |
| Beistand. Siehe Haustochter | 209 |
| Belege. Siehe C. P. O. | 161 |
| Berufung. Siehe Anschließung | 74 |
| Berufung in Strafsachen, Zur Frage derselben | 159 |
| Berufungsfrist. Siehe Armenrecht | 277 |
| Berufungsschrift. Siehe Zustellung | 163 |
| Beschwerde, Unzulässigkeit derselben in dem Falle, daß der Antrag des Armenanwalts, seine Beiordnung wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung zurückzunehmen, verworfen ist. § 107. 118. C. P. O. § 36 R. G. O. | 138 |
| Beweisaufnahmeverfahren. Siehe Gebühren-Ordg. | 65 |
| Beweisaufnahmetermin. Siehe Reisekosten | 254 |
| Beweisgebühr, Anrechnung einer solchen bei durch Beweisbeschluß auferlegtem Eide ohne Anwesenheit im Termine. | 72 |
| Beweisgebühr, Anspruch als Anwalt auf dieselbe | 223 |
| Beweisbeschluß. Siehe Beweisgebühr | 72 |
| Beweisgebühr. Siehe Rechtsanwalt | 65 |
| Civilprozeß. Siehe Zustellung | 261 |
| Civil-Prozeß-Ordnung, Auch nach dieser hat der Prozeßrichter und nicht der Vormundschaftsrichter im Bereiche des Preuß. Allg. Landrechts bezw. der Preuß. Allg. G. O. wegen der Kinder von im Ehescheidungsprozeß befindlichen Ehegatten einstweilige Verfügung zu treffen. Die materielle Zulässigkeit solcher Verfügungen richtet sich auch jetzt nach den Vorschriften der §§ 53 ff. I. 40 Preuß. Allg. G. O. | 34 |
| C. P. O. Siehe Beschwerde | 138 |
| Civil-Prozeß Ordnung. Bezieht sich der § 94. C. P. O. auch auf Rechtsmittel gegen solche Entscheidungen, welche lediglich den Kostenpunkt betreffen? | 15 |
| Civil-Prozeß-Ordnung, Die Bestimmung des § 213 derselben muß ihrem Wortlaute nach auch dann zur Anwendung kommen, wenn der Gerichtsvollzieher, welchem spätestens am dritten Tage vor Ablauf der Nothfrist das zu deren Wahrung zuzustellende Schriftstück zum Zwecke der Zustellung übergeben worden ist, innerhalb der Frist eine unwirksame Zustellung bewirkt hat | 75 |
| » Sind die nach § 98 der C. P. O. zur Rechtfertigung der einzelnen Ansätze der Kostenberechnung beizufügenden Belege (Handakten des Rechtsanwalts) nach Zahl zu verzeichnen? | 161 |
| » Ueber den Begriff des Verhandelns im Sinne der §§ 298, 299 C. P. O. — Stellt das Verlesen der Anträge ein Verhandeln im Sinne der gedachten Vorschriften dar? | 32 |
| » Zur Auslegung des § 96 C. P. O. | 117 |
| » § 646 | 258 |
| » Zur Auslegung des § 212 | 221 |
| » Zur Anwendung des § 754 C. P. O. | 118 |
| » S. Wohnsitz | 274 |
| Ehescheidungsprozeß. S. C. P. O. | 34 |
| Ehrengerichtliche Strafen. S. Rechtsanwaltsordnung | 194 |
| Eid. S. Rechtsanwalt | 65 |
| Einstweilige Verfügung. S. C. P. O. | 34 |
| Entschädigung für unschuldig Verurtheilte. S. Oesterreichisches Gesetz | 69 |
| Facsimile, Wirksamkeit desselben statt Unterschrift | 245 |
| Finanzielle Lage, Die, der deutschen Anwälte | 53 |
| Gebühren für die Hauptverhandlung. S. Gebühren-Ordnung | 13 |
| Gebühren-Ordnung. Kann der Vertheidiger neben den Gebühren für die Hauptverhandlung für die während des Hauptverfahrens gestellten Anträge besonders liquidiren? §§ 63, 66, 69, 70 der Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte | 13 |


FEB 17 1950

Digitized by Google

171250

Seite

Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte. Zur Auslegung der §§ 63, 67, 69, 70 derselben . . . . . 22
Gebühren-Ordnung. Zu § 70 derselben . . . . . 40
» Setzt der Anspruch auf die im § 17 der Geb.-Ord. für Rechtsanwälte bestimmte Verhandlungsgebühr voraus, daß der Anwalt die Partei auch in einem vorausgegangenen Beweisaufnahmeverfahren oder in dem zur Leistung eines durch Urtheil auferlegten Eides anberaumten Termine vertreten habe? . . . . . 68
» Zu § 76 derselben . . . . . 73
» Zum IV. Abschnitt der B. A. G.-O., insbesondere die Berechnung der Gebühren der Rechtsanwälte für Vertretung eines Privatklägers . . . . . 167
Gebührentheilung zwischen Korrespondenzmandatar und Prozeßbevollmächtigten . . . . . 263
Gemeines Recht. Restitution der minderjährigen Kinder gegen die vom Vater für diese vorgenommenen Actienzeichnungen und gegen die von den Kindern mit Genehmigung des Vaters eingegangenen Wechselobligationen . . . . . 217
Gemeinschaftliche Angelegenheiten. Ueber den Begriff derselben im Sinn des § 48 Ziffer 2 der Rechtsanwaltsordnung. Ist die Anwaltskammer (der Vorstand) befugt, aus der Kasse der Kammer Unterstützungen für in Noth gerathene Rechtsanwälte oder deren Hinterbliebene zu gewähren? . 77
Genossenschafter, Rechtliche Stellung ausgeschiedener im Fall des Konkurses . . . . . 323
Gerichtsvollzieher. S. C. P. O. . . . . 75
Gewerbetreibender, Der Rechtsanwalt ein solcher? . . . . 39
Grundbuchrichter. S. Hypothek . . . . . 231
Grundschuldantheile, Erfordernisse für gültige Bestellung derselben . . . . . 245

Hauptverfahren. S. Gebühren-Ordng. . . . . 13
Haustochter. Bedarf eine großjährige H. zur Quittungsleistung über ein auf dem Grundstück ihres Vaters eingetragenes Hypothekenkapitals eines Beistands? . . . . . 209
Hypothek. Bestellung derselben durch den nicht eingetragenen Eigenthümer. Erfolgt Eintragung Seitens des Grundbuchrichters bei Eintragung des Eigenthums ohne nochmalige Eintragungsbewilligung, so ist die Eintragung nicht nichtig . . . . . 231

Jahresbericht des Vorstands der Anwaltskammer für den Oberlandesgerichtsbezirk Herzogthum Oldenburg und Fürstenthum Schaumburg-Lippe . . . . . 210
Inhaberpapiere. Rechte aus denselben bei einer dem Preuß. Ges. vom 17. Juni 1883 zuwider erfolgte Ausgabe . . 245

Kasse der Anwaltskammer. S. Gemeinschaftl. Angelegenheiten 77
Klage. S. Kostenerstattung . . . . . 190
Kommanditgesellschaften auf Aktien. Der Entwurf eines Gesetzes betreffend diese und die Aktiengesellschaften 125, 144, 205
Konkurs der Genossenschaft. S. Genossenschaft . . . . . 322
Konkursgläubiger. S. Vollstreckung . . . . . 16
Konkursverwalter. Siehe Rechtsanwalt . . . . . 65
Korrespondenzmandatar, Gebühren desselben . . . . . 263
Kostenberechnung. Siehe C. P. O. . . . . 161
» erstattung bei Zahlung der Streitsumme nach Einreichung der Klage vor Zustellung derselben . . . . . 190. 264
Kostenerstattung bei Zahlung der Streitsumme nach Einreichung und vor Zustellung der Klage . . . . . 244

Landesgesetzgebung. Siehe Reichs-Konkursordnung . . . . 309
Landesrecht. Sind die Strafvorschriften desselben über strafbaren Eigennutz, begangen durch Abhalten vom Mitbieten bei Versteigerungen (vergl. Preuß. St. G. B. § 270, code pénalArt. 412 Abs. 2) durch das Reichsstrafgesetzbuch aufgehoben? . . . . . 183
Liquidation der Genossenschaft. Siehe Genossenschaft . . . 322
Literatur. . 11. 35. 51. 91. 163. 187. 204. 259. 291

Mehrkosten des ordentlichen Prozesses. Siehe Urkundenprozeß 41
Mitbieten. Siehe Landesrecht . . . . . 183
Mittheilung an die Deutschen Rechtsanwälte . . . . . 189

Neujahrsbetrachtung, Eine . . . . . 3
Niederländische Unterthanen, Verpflichtung derselben zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten bei Klagen vor deutschen Gerichten . . . . . 22
Nothfrist. Siehe C. P. O. . . . . 75

Seite

Oesterreichische Gesetz, das neue, betreffend die Entschädigung für verurtheilte aber nachträglich freigesprochene Personen 69
Oldenburg. Siehe Jahresberichte . . . . . 210
Ordentlicher Prozeß. Siehe Urkundenprozeß. . . . . 41

Personal-Veränderungen 12. 19. 36. 51. 67. 76. 91. 115. 139. 155. 164. 218. 235. 251. 260. 275. 291. 307
Pfändung. Ueber die Rechtsfolgen doppelter Pfändung derselben Gegenstände . . . . . 221
» Siehe Vollstreckung . . . . . 16
Porto. Auslagen des Armenanwalts . . . . . 14
Prozeßgebühren. Beitrag zur Frage, die Herabsetzung der Prozeßgebühren betreffend . . . . . 101
Prozeßkosten. Siehe Niederländ. Unterthanen . . . . . 22
Prozeßrichter. Siehe C. P. O. . . . . 34
Privatkläger. Siehe Gebühren-Ordnung . . . . . 167

Rechtsanwalt, der, als Gewerbetreibender . . . . . 39
» hat derselbe, welcher als Partei, bezw. als Verwalter einer klagenden Konkursmasse zur Leistung eines ihm in der Prozeßsache der Konkursmasse durch Urtheil auferlegten Eides in dem deshalsigen Termine erscheint, die Beweisgebühr zu fordern? — Setzt der Anspruch auf die im § 17 der G.-O. für Rechtsanwälte bestimmte Verhandlungsgebühr voraus, daß der Anwalt die Partei auch in einem vorausgegangenen Beweisaufnahmeverfahren oder in dem zur Leistung eines durch Urtheil auferlegten Eides anberaumten Termine vertreten habe? 65
» der, welcher im Parteiprozesse bei der mündlichen Verhandlung vertreten war, hat die Verhandlungsgebühr nur dann zu fordeen, wenn die Vertretung durch einen Rechtsanwalt oder einen diesem gesetzlich gleichgestellten Rechtskundigen erfolgt ist . . . . . 66
» hat dieser, welcher im Parteiprozesse bei der mündlichen Verhandlung vertreten war, die Verhandlungsgebühr auch dann zu fordern, wenn die Vertretung nicht durch einen Rechtsanwalt oder einen diesem gesetzlich gleichgestellten Rechtskundigen erfolgt ist . . . . . 157
Rechtsanwaltsordnung. Einige Bemerkungen über die Grade der ehrengerichtlichen Strafen des § 63 R. A. O. . . . 191
» Zu den §§ 28. 62. 63 derselben. Anklage wegen Terminsverlegungen . . . . . 37
» Siehe Gemeinschaftl. Angelegenheiten . . . . . 77
» Siehe Beschwerde . . . . . 138
Rechtskundiger. Siehe Rechtsanwalt . . . . . 66. 157
Rechtsweg. Siehe Reichsgewerbeordnung . . . . . 319
Reichsgericht. Zur Rechtsprechung desselben in zivilprozessualischen Fragen . . . . . 237
» Die strafrechtliche Thätigkeit desselben 23. 105. 132. 191. 255. 278
» Vom (civilrechtliche Thätigkeit) 8. 27. 44. 54. 86. 93. 109. 118. 135. 146. 169. 194. 210. 224. 265. 280. 296. 312
Reichsgewerbeordnung, Zur Aufhebung des § 120a. . . . . 319
Reichskonkurs-Ordnung, Inwieweit gelten noch nach Publikation derselben konkursrechtliche Bestimmungen der Landesgesetzgebung . . . . . 309
Reichsstrafgesetzbuch. Siehe Landesrecht . . . . . 183
Reisekosten für einen Beweisaufnahmetermin . . . . . 254
Restitution minderjähriger Kinder. Siehe gemeines Recht . . 217

Satzungen des deutschen Anwaltvereins . . . . . 2
Schaumburg-Lippe. Siehe Jahresberichte . . . . . 210
Sicherheitsleistung. Siehe Niederländische Unterthanen . . . 22
Steuergefährdung, Bestrafung derselben nach dem Tode des Schuldigen nach württembergischen Finanzrecht . . . . 293
Strafen, ehrengerichtliche. Siehe Rechtsanwaltsordnung . . 194
Strafgesetzbuch. Siehe Antragstellung . . . . . 82
Straf-Prozeß-Ordnung, § 251 . . . . . 253
Strafrechtliche Thätigkeit, Die, des Reichsgerichts 23 105 132 191 255 278
Strafrechtspflege, Irrthümer derselben . . . . . 165
Strafsachen, Zur Frage der Berufung in Strafsachen. . . . 159
Strafvorschriften. Siehe Landesrecht . . . . . 183
Streitsumme. Siehe Kostenerstattung . . . . . 190 299
Substitut. Siehe Zustellung . . . . . 163
Substitution eines Rechtsanwalts für einen Beweisaufnahmetermin. Kosten desselben . . . . . 254

Termin. Siehe Beweisgebühr . . . . . 72
Terminsverlegungen. Siehe R.-A.-O. . . . . 37


Digitized by Google

Seite

Theilbeträge. Einklagung von solchen . . . . . 162
Theilungsplan. Siehe Vertheilungsverfahren . . . . . 154

Unterschrift, Wirksamkeit facsimiliter . . . . . 285
Unterstützungen. Siehe gemeinschaftliche Angelegenheiten . . 77
Urheberrecht, Wesen desselben . . . . . 248
Urkundenprozeß. Ist es statthaft, dem obsiegenden Kläger, welcher an Stelle des Urkundenprozesses den ordentlichen Prozeß angestellt oder gemäß § 559 C.-P.-O. vom Urkundenprozeß Abstand genommen hat, die Mehrkosten des ordentlichen Prozesses zur Last zu legen? . . . . . 41

Verhandeln. Siehe Civil-Prozeß-Ordnung . . . . . 32
Verhandlungsgebühr. Siehe Gebühren-Ordnung . . . . . 65
Verhandlungsgebühr. Siehe Rechtsanwalt . . . . . 66
Verpflichtungsschein, Voraussetzungen des kaufmännischen . . 245
Versäumnißurtheil. Siehe Anschließung . . . . . 74
Versteigerungen. Siehe Landesrecht . . . . . 183
Vertheilungsverfahren, — C.-P.-O. §§ 758 ff. — ist bei demselben ein konkurrirender Gläubiger berechtigt, den Mangel der Zustellung des von einem Gläubiger erlangten Arrestbefehls an diesen Gläubiger zu rügen? Wäre er eventuell verpflichtet, die Rüge in dem Termin zur Erklärung über den Theilungsplan zu erheben? — Genügt es zur Wirksamkeit eines Arrestes, daß der Arrestkläger den Arrestbefehl, ohne daß derselbe verkündet oder dem Arrestkläger von Amtswegen zugestellt wäre, vom Gerichte erhalten hat? § 294. 809 Civil-Prozeß-Ordnung . . . . . 154
Vollstreckung, Die, eines rechtskräftigen Urtheils oder anderen vollstreckbaren Titels (§ 702 Civil-Prozeß-Ordnung) bewirkte Pfändung gehört zu den in § 23 Nr. 2 R.-K.-O. erwähnten Rechtshandlungen, durch welche einem Konkursgläubiger eine Sicherung gewährt wird, die er nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte . . . . . 16
Vormundschaftsrichter. Siehe Civil-Prozeß-Ordnung . . . . 34

Wechselobligationen minderjähriger Kinder mit Genehmigung des Vaters. Siehe Gemeines Recht . . . . . 217
Wohnsitz, Begriff desselben . . . . . 274
Württembergisches Finanzrecht. Siehe Steuergefährdung . . 293

Zustellung des Arrestbeschlusses nothwendig . . . . . 290
Zustellung. Siehe Civil-Prozeß-Ordnung . . . . . 75
Zustellung, Lieferung der Nachweise derselben durch die Requisiten im Civilprozeß . . . . . 261
Zustellung, Mangel der. Siehe Vertheilungsverfahren . . . 154
Zustellung, ungültige der Berufungsschrift an den im Urtheil I. Instanz als Prozeßbevollmächtigten des Gegners bezeichneten Rechtsanwalt, falls dieser nur Substitut des wirklichen Prozeßbevollmächtigten ist. §§ 77. 162. 164. Civil-Prozeß-Ordnung . . . . . 163


Digitized by Google

№ 1. Berlin, 2. Januar. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

**Organ des deutschen Anwalt-Vereins.**

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 50 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins läßt allen deutschen Rechtsanwälten die erste Nummer der Juristischen Wochenschrift, welche auch den der deutschen Anwaltschaft zu erstattenden Bericht über das Ergebniß der im verflossenen Jahre veranlaßten Abstimmung betr. die Errichtung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte enthält, mit der Bitte zugehen, die Bestrebungen des Vereins zu unterstützen und, soweit solches bisher nicht geschehen, dem Vereine beizutreten.

Leipzig, Bamberg, Dresden, Berlin, Heidelberg und Ansbach.

**Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.**

**Dorn**, Geheimer Justizrath, Vorsitzender. **v. Wilmowski**, Geheimer Justizrath. **Kreitmair**, Hofrath. **Dr. Schaffrath**, Justizrath. **Haenle**, Rechtsanwalt. **Fürst**, Rechtsanwalt. **Mecke**, Justizrath, Schriftführer.

Inhalt.

An den Vorstand des Deutschen Anwalt-Vereins. S. 1. — Satzungen des Deutschen Anwalt-Vereins. S. 2. — Eine Neujahrsbetrachtung. S. 3. — Vom Reichsgericht. S. 8. — Literatur. S. 11. — Personal-Veränderungen. S. 12. —

**Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat beschlossen, im Jahre 1884 einen Anwaltstag nach Dresden zu Ende der Pfingstwoche (6. oder 7. Juni) 1884 zu berufen. Abgesehen von etwaigen, Seitens der Vereinsmitglieder zu stellenden Anträgen, der Rechnungslegung und Neuwahl des Vorstandes werden voraussichtlich Gegenstände der Verhandlung sein: Die Gestaltung der vom Verein wiederholt befürworteten Berufung in Strafsachen, die Befugniß der Anwaltskammern, über ihr Vermögen zu Gunsten von hülfsbedürftigen Mitgliedern und deren Angehörigen zu verfügen und im Zusammenhange damit, der Bericht über die Errichtung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waisenkasse. Sollte es nach den Umständen geboten sein, die Frage wegen Herabsetzung der Gerichtskosten und der Anwaltsgebühren zu besprechen, so wird auch diese auf die Tagesordnung gesetzt werden.**

## An den Vorstand des Deutschen Anwalt-Vereins.

Behufs Lösung der Frage, ob die Deutsche Anwaltschaft die Errichtung einer Ruhegehaltskasse für dienstunfähige Rechtsanwälte und einer Kasse für die Hinterbliebenen der nicht baierischen deutschen Rechtsanwälte in dem Sinne angestrebt wissen wolle, daß sämmtliche deutsche Rechtsanwälte bezw. die nicht baierischen deutschen Rechtsanwälte durch Reichsgesetz verpflichtet werden, den Kassen beizutreten, sind in Gemäßheit der mir auf meinen Bericht vom Dezember 1882 (vergl. Nr. 1 der Juristischen Wochenschrift für 1883) von dem Vereinsvorstande ertheilten Ermächtigung entsprechende Abstimmungskarten an sämmtliche im Heymann'schen Terminkalender für 1883 verzeichneten Rechtsanwälte im Mai 1883 versandt worden. Die nunmehr beendete Abstimmung hat die in der Zusammenstellung verzeichneten Ergebnisse gehabt. Ausweislich derselben haben bezüglich der Ruhegehaltskasse mit ja gestimmt 1740, mit nein 1702; unerledigt zurückgekommen sind 815 Karten. In Betreff der Kasse für die Hinterbliebenen haben mit ja gestimmt 1551, mit nein 1796, unerledigt zurückgekommen sind 910 Karten.

Siehe Beilage dieser Nummer.

Nach diesem Ergebnisse wird, wie ich glaube, der Deutsche Anwalt-Verein und sein Vorstand von einer Inanspruchnahme der Reichsgesetzgebung zur Errichtung lebensfähiger Kassen der bezeichneten Art absehen müssen. Wiewohl bei der Abstimmung

Digitized by Google

nicht unterſchieden iſt, ob der Abſtimmende Vereinsmitglied iſt oder nicht, darf mit Sicherheit davon ausgegangen werden, daß ein großer Theil der Vereinsmitglieder die Mitwirkung der Reichsgeſetzgebung ablehnt. Die Frage iſt aber nicht einmal eine den Verein allein berührende, ſondern betrifft alle deutſchen Rechtsanwälte, und da der Verein ſich die Aufgabe ſtellt, die Intereſſen aller deutſchen Anwälte, unangeſehen die Mitgliedſchaft, zu berückſichtigen und zu wahren, ſo war eine Unterſcheidung nach der Mitgliedſchaft nicht nothwendig. Zählt man die unerledigt zurückgekommenen Karten den verneinenden Stimmen bei, wie wohl geſchehen muß, ſo ergiebt ſich eine ganz erhebliche Minderheit bezüglich beider Kaſſen, ſelbſt wenn man die durch zufällige Umſtände, namentlich durch Tod, Ausſcheiden aus dem Beruf verurſachten Ungenauigkeiten in Berückſichtigung nimmt.

Die Ruhegehaltskaſſe ſcheint ſich allerdings einer verhältnißmäßig günſtigeren Beurtheilung zu erfreuen, aber auch hier ſind die verneinenden Stimmen zahlreich genug, um ein weiteres Vorgehen behufs Errichtung der Kaſſe mit Hülfe der Reichsgeſetzgebung bedenklich erſcheinen zu laſſen. Es kommt hinzu, daß in einzelnen Oberlandesgerichtsbezirken, wie Cöln, Frankfurt, Hamburg und Naumburg die Einrichtung von Kaſſen der vorbezeichneten Art ganz bedeutende Mehrheiten gegen ſich hat und es nicht billig ſein dürfte, den betreffenden Kammern eine Einrichtung aufzudrängen, welche die große Mehrzahl verwirft.

Erſcheint, wie ſchon früher ausgeführt, die Errichtung alsbald lebensfähiger, ausreichend und ſicher wirkender Kaſſen der gedachten Art mittelſt freiwilliger Theilnahme nicht möglich und widerſtrebt der deutſchen Anwaltſchaft zum großen Theile ein mittelſt der Reichsgeſetzgebung zu erreichender Zwang, ſo bleibt nur übrig, den Einzelnen die Fürſorge für ihre alten Tage und ihre Hinterbliebenen durch Lebensverſicherung und Eintritt in die beſtehenden Penſions-Vereine oder Kaſſen anheimzugeben und dabei werden diejenigen Einrichtungen als die beſſeren zu empfehlen ſein, welche, wie der z. B. im Bezirk des Kammergerichts beſtehende Verein, die Thatſache eines Erfolges für ſich haben, weil auf dem hier beſprochenen Gebiete die Grundſätze der Wiſſenſchaft hinter den thatſächlichen Erfolgen zurücktreten müſſen.

Ob eine Unterſtützungskaſſe, wie ſie in meinem Bericht vom Dezember 1882 eventuell in Ausſicht genommen, zu errichten ſei, iſt eine Frage, deren Entſcheidung dem nächſten Anwaltstage überlaſſen werden kann. Die Nothwendigkeit oder Nützlichkeit einer ſolchen aus freiwilligen Beiträgen geſchaffenen Kaſſe, die zugleich den Grundſtock für eine in ferner Zukunft regelmäßig und ausreichend wirkende Ruhegehalts-, Wittwen- und Waiſenkaſſe bilden könnte, wird an ſich kaum zu beſtreiten ſein, auch wenn, was zweifelhaft, den einzelnen Anwaltskammern das Recht zuſtehen ſollte, aus ihrem Vermögen hülfsbedürftige Mitglieder und deren Hinterbliebene zu unterſtützen, oder die einzelnen Penſionsvereine eine gedeihliche Wirkſamkeit entfalten. Ich werde mir daher erlauben, auf dem nächſten Anwaltstage

die Gründung einer Unterſtützungskaſſe für deutſche Rechtsanwälte und deren Hinterbliebene aus freiwilligen Beiträgen, ſowie die Einſetzung eines Ausſchuſſes zum Entwurfe der Satzungen, Erwirkung juriſtiſcher Perſönlichkeit und Entgegennahme von Beitrags-Zeichnungen vorzuſchlagen.

Leipzig, im Dezember 1883.

**Mecke,**
Juſtizrath,
Schriftführer des Deutſchen Anwalt-Vereins.

## Satzungen des Deutſchen Anwaltvereins

in der

**am 3. Juni 1876 vom Anwaltstage zu Köln beſchloſſenen Faſſung.**

§ 1.

Zweck des Deutſchen Anwaltvereins iſt:

I. Die Förderung des Gemeinſinns der Standesgenoſſen und die Pflege des wiſſenſchaftlichen Geiſtes.
II. Die Förderung der Rechtspflege und der Geſetzgebung des Deutſchen Reichs.
III. Die Vertretung der Berufsintereſſen.

Zur Verfolgung dieſes Zweckes beſteht eine Zeitſchrift als Organ des Vereins.

§ 2.

Das Recht zum Eintritt in den Verein ſteht jedem Deutſchen Anwalte oder Advokaten zu.

Die Erklärung über den Eintritt erfolgt durch ſchriftliche Anzeige. Die Mitgliedſchaft beginnt mit dem Empfange der Mitgliedskarte.

Jedes Mitglied erhält die Zeitſchrift unentgeltlich.

§ 3.

Der Beitrag jedes Mitgliedes wird auf zwölf Mark jährlich, welche nach Maßgabe des Bedürfniſſes vom Vorſtande erhoben werden, feſtgeſetzt und iſt innerhalb 4 Wochen nach Beginn jedes neuen Kalenderjahres zu entrichten, widrigenfalls derſelbe durch Poſtvorſchuß eingezogen wird.

Nimmt ein Mitglied den mit Poſtvorſchuß beſchwerten Brief nicht an, ſo wird dies einer ausdrücklichen Austrittserklärung gleichgeachtet.

§ 4.

Organe des Vereins ſind der Anwaltstag und der Vorſtand.

§ 5.

Der Anwaltstag beſchließt mit einfacher Stimmenmehrheit der auf demſelben erſchienenen Vereinsmitglieder.

§ 6.

Der Vorſtand hat folgende Befugniſſe und Obliegenheiten:

1. Er vertritt den Verein und ſorgt für die Ausführung der vom Anwaltstage gefaßten Beſchlüſſe.
2. Er beſtimmt Zeit und Ort des abzuhaltenden Anwaltstages, trifft die für denſelben nöthigen Vorbereitungen und erläßt die Einladungen durch öffentliches Ausſchreiben unter Bekanntgabe der von ihm vorläufig feſtgeſtellten Tagesordnung.

Digitized by Google

3. Er ernennt aus der Zahl der Mitglieder Berichterstatter über die zu erörternden Fragen.
4. Er nimmt die Beitrittserklärungen neuer Mitglieder entgegen; fertigt die Mitgliedskarten aus, empfängt die Beiträge und legt darüber Rechnung.
5. Er ergänzt sich selbst, falls eines oder mehrere seiner Mitglieder im Laufe der Geschäftszeit ausscheiden.

§ 7.

Der Vorstand besteht aus sieben Mitgliedern. Diese wählen aus ihrer Mitte den Vorsitzenden, den Schriftführer und deren Stellvertreter.

Der Schriftführer ist zugleich Rechner. Es kann jedoch auch ein besonderer Rechner aus den Vorstandsmitgliedern gewählt werden. Der Vorstand beschließt mit einfacher Stimmenmehrheit.

Zur Giltigkeit der Beschlüsse wird erfordert, daß wenigstens drei Mitglieder ihre Stimme abgegeben haben.

§ 8.

Der Vorstand wird auf drei Jahre gewählt. Er hat seinen Sitz an dem vom Anwaltstage bestimmten Vororte.

Der Vorstand verwaltet sein Amt auch nach Ablauf seiner Wahlperiode noch so lange, bis der Anwaltstag einen neuen Vorstand gewählt hat.

§ 9.

Abänderungen dieser Satzungen können vom Anwaltstage durch einfache Stimmenmehrheit beschlossen werden, jedoch nur auf schriftlichen Antrag, der vier Wochen vor dem Zusammentritt des Anwaltstages dem Vorstande zu überreichen ist.

## Eine Neujahrsbetrachtung.

Wenn unsere diesmalige Neujahrsbetrachtung sich auf dem Boden statistischer Berechnungen und Betrachtungen bewegt, so bedarf dies wohl kaum einer Entschuldigung, denn die vom Reichs-Justizamte herausgegebene Justiz-Statistik fordert unwillkürlich zu Folgerungen und zu Versuchen auf, an die dort gegebenen Zahlengruppen andere anzuschließen. So sei es auch mir gestattet, einige Schlüsse aus den Ziffernreihen der Justiz-Statistik im Zusammenhalte mit noch anderen statist. Notizen (der Uebersicht der bayr. Rechtspflege für 1881 und dem Heymann'schen Terminkalender), die mir zu Gebote standen, zu ziehen und daran kurze, vorzugsweise die deutsche Anwaltschaft betreffende Bemerkungen zu knüpfen. Diese Zahlen eröffnen ja eine so weite Perspektive, ein so reiches Feld der Betrachtung, daß sich für unsere Zeitschrift die Beschränkung auf ein engeres Gebiet als nothwendig erweist.

Der erste Theil der Justiz-Statistik beschäftigt sich mit der Statistik der deutschen Gerichtsverfassung.

Unser Reichsgericht ist mit einem Präsidenten, 7 Senatspräsidenten und 61 Räthen besetzt. Das bayrische oberste Landesgericht, das sich nur mit den bayrischen Civil-Revisionssachen, nicht einmal mit allen, zu beschäftigen hat, zählt dagegen einen Präsidenten, 2 Senatspräsidenten, 25 Räthe. Die verhältnißmäßig geringe Zahl der Richter am Reichsgericht ist wie oft schon genügend besprochen, und es mag hier um so mehr der Wunsch einer besseren Besetzung desselben wiederholt werden, als ja doch schon der Beförderung der Rechtseinheit willen eine Erweiterung der Kompetenz des Reichsgerichts als höchst wünschenswerth sich darstellt.

Blickt man nun auf die Angaben der Statistik bezüglich der Ober-Landesgerichte, so kann Jedem dabei die Thatsache nicht entgehen, daß eine auch nur ungefähre Norm, wie viel Gerichtsholden ein Ober-Landesgericht haben soll und darf, kaum gefunden werden kann. Es haben bei der Einführung der Organisation Rücksichten obgewaltet, die in den Besonderheiten der deutschen Staatenbildung und der Rechtsverschiedenheiten wurzeln. Das Ober-Landesgericht Breslau hat über 4 000 000 Gerichts-Eingesessene, jenes von Oldenburg dagegen nicht einmal ganz 300 000; das Königreich Sachsen mit fast 3 000 000 Seelen, das Königreich Württemberg mit fast 2 000 000 Seelen hat jedes nur ein Oberlandesgericht, während im Königreich Bayern mit 5 000 000 Seelen nicht weniger als 5 Ober-Landesgerichte bestehen, von denen freilich eins (Zweibrücken) nach der Einwohnerzahl als das drittletzte Deutschlands sich darstellt. Die Nothwendigkeit der Berücksichtigung kleinerer Staaten bei der Organisation der Obergerichtssprengel manifestirt sich deutlich, wenn man die Einwohnerzahl des Oldenburgischen und Braunschweigischen Ober-Landesgerichts ins Auge faßt. Trotzdem haben wir mehrere Ober-Landesgerichte, zu welchen Einwohner verschiedener Staaten gezogen werden mußten, so Cassel, Celle, Cöln, Hamburg, Jena, Naumburg, Oldenburg und Rostock, und diesen Zwang der Verhältnisse wird jeder Freund der deutschen Einheit mit Freuden begrüßen. Daß kleine Ober-Landesgerichte nach mannigfachen Richtungen hin Uebelstände darbieten, wird kaum in Abrede gestellt werden können, und, um nur einen derselben bezüglich der Advokaten hervorzuheben, es können bei solchen kleinen Sprengeln Ober-Gerichtsanwälte im Sinne unserer Anwalts-Ordnung kaum bestehen. Wenn dem Verlangen der Zulassung der Berufung im Strafverfahren von Reichswegen stattgegeben werden würde, so würde diese Verschiedenheit in der Größe der Gerichtssprengel noch weitere Bedenken ergeben, da nicht bloß auf die Einwohnerzahl, sondern auch auf die Größe des Sprengels mehr Rücksicht genommen werden müßte. Dann wären es aber die allzu großen Bezirke, welche Schwierigkeiten darbieten würden. Da überhaupt nicht bloß die Einwohnerzahl, sondern auch die Größe eines Sprengels von Bedeutung für die Beurtheilung der Angemessenheit der Gerichtseintheilung und es jedenfalls von nicht geringem Interesse ist, aus der Dichtigkeit der Bevölkerung Schlüsse auf die Bewegung innerhalb der Rechtspflege zu ziehen, so dürfte der Wunsch nicht unbescheiden sein, daß in den folgenden Jahrgängen der Statistik zur Angabe der Einwohnerzahl auch die des Flächeninhaltes gefügt werde.

Die 28 deutschen Ober-Landesgerichte erstrecken sich über 171 Landgerichte und die Zahl der Landgerichte, die je zu einem Ober-Gerichtssprengel gehören, variirt sehr bedeutend. Die Durchschnittszahl, je 6 Landgerichte auf ein Ober-Landesgericht, entspricht nur drei Mal der Wirklichkeit. Die zwei kleinsten Ober-Landesgerichte erstrecken sich nur über 2 Landgerichte, das größte, Breslau, über nicht weniger als 14. Ebenso ist auch die Zahl der Richter an den Landgerichten

Digitized by Google

ſehr verſchieden. Breslau hat trotz ſeiner 14 Landgerichte nur 157 Richter, während in Dresden mit 7 Landgerichten 185 Richter angeſtellt ſind. Die geringſte Richterzahl haben die zwei kleinſten Landgerichte Oldenburg und Braunſchweig, jenes hat 17, dieſes 25 Richter; daran reiht ſich Zweibrücken mit 35. Will man ferner die Zahl der Richter bei den Landgerichten im Verhältniß zu der Einwohnerzahl betrachten, ſo zeigen ſich gleichfalls bedeutende Differenzen, die bei der Bemeſſung der Wichtigkeit der Rechtspflege doch von nicht geringer Erheblichkeit ſind. Während bei den Landgerichten des Ober-Landesgerichts München auf etwa 12 000 Seelen ſchon 1 Richter kommt, kommen im Bezirke des Ober-Landesgerichts Stettin über 32 000 Seelen auf einen Richter. Die Durchſchnittszahl von 20 769 Einwohnern auf einen Richter wird in zwölf Ober-Landesgerichtsbezirken (Breslau, Caſſel, Celle, Cöln, Colmar, Hamm, Kiel, Königsberg, Marienwerder, Naumburg, Poſen und Stettin) überſchritten; im Ganzen werden 2178 Richter bei den Landgerichten des deutſchen Reiches.

Bei den 1913 Amtsgerichten ſind 4 253 Richter angeſtellt, ſo daß durchſchnittlich 1 Richter auf 10 636 Einwohner kommt. Hier zeigen ſich noch viel größere Verſchiedenheiten bezüglich der Amtsſprengel. Im Ober-Landesgerichtsbezirk Cöln kommt auf 19 800 Einwohner ein Amtsrichter, in dem von Braunſchweig dagegen auf 6 850; die Durchſchnittszahl 10 636 wird in 10 Ober-Amtsgerichtsſprengeln, zumal in Cöln, Hamburg, Karlsruhe und Colmar ſo bedeutend überſchritten, daß dort faſt auf die doppelte Zahl von Einwohnern ein Amtsrichter trifft. Folgerungen auf die größere Friedfertigkeit der Einwohner oder auch nur auf die größere Geſchäftslaſt der Richter laſſen ſich dieſen Ziffern nicht entnehmen, und ſie gewinnen nur dann Bedeutung hierfür, wenn ſie mit der Zahl der mündlichen Verhandlungen vor den Amtsgerichten des betreffenden Bezirks verglichen werden. Für dieſen Artikel liegt dieſe Aufgabe zu fern.

Dieſen Ziffern reihe ich nun andere an, die ſich auf die deutſche Anwaltſchaft beziehen; ich entnehme ſie dem Heymann'ſchen Terminskalender für 1884, die, wenn ſie auch auf die Sicherheit amtlicher Angaben keinen Anſpruch machen können, doch im Großen und Ganzen als richtig anzunehmen ſind. Auch der Umſtand, daß die Anwaltszahl nicht die des Jahres 1881 iſt, ſondern des Jahres 1883, wird, da ſich bezüglich der Zahl und der Wohnorte der Anwälte wenig Veränderungen ergaben, von keinem weſentlichen Einfluß ſein. Demnach giebt es in Deutſchland ca. 4 400 Advokaten. Von dieſen ſind 20 Anwälte beim Reichsgericht; beim oberſten Landesgericht in München fungirt nur ein einziger Anwalt, der lediglich bei dieſem Gericht zugelaſſen iſt, ca. 150 Anwälte ſind Obergerichts-Anwälte, ohne bei anderen Gerichten zugelaſſen zu ſein, während die Geſammtzahl der Obergerichts-Anwälte etwas über 630 beträgt. Die Zahl der Anwälte, die nur bei einem oder mehreren Amtsgerichten oder auch dabei bei einer Handelskammer oder Strafkammer zugelaſſen ſind, beläuft ſich auf ca. 450. Nehmen wir, mit Rückſicht auf die größere Zahl der Vorjahre, die Zahl der Landgerichts-Anwälte auf 4 300 an. Dieſe Zahlenaufſtellung gewährt uns einen Einblick, wie ſich das Syſtem der Lokaliſirung in Wirklichkeit bei uns ausnimmt. Die geringe Anzahl der Anwälte, die lediglich bei den Oberlandesgerichten zugelaſſen ſind, drängt die Ueberzeugung auf, daß das Lokaliſirungsprinzip, welchem bei der Berathung der Anwaltsordnung ſo großes Gewicht beigelegt und um welches ſo heftig geſtritten wurde, nur äußerſt lückenhaft durchgeführt und zu einem Privileg für die Anwälte ſo mancher Oberlandesgerichtsſitze herunter geſunken iſt. Man vergleiche die Zahl der einzelnen Oberlandesgerichts-Anwälte unter einander und man kommt zu ganz eigenthümlichen Wahrnehmungen. Das Hamburger Oberlandesgericht zählt etwa 700 000 Eingeſeſſene und bei demſelben fungiren nicht viel weniger als 200 Advokaten. Das Oberlandesgericht Colmar hat über 1½ Millionen Eingeſeſſene und bei demſelben ſind nur 6 Rechtsanwälte zugelaſſen. Daran reiht ſich hier und da noch eine ſehr liberale Interpretation des § 16 Abſatz 2 der A.-O. Damit will ich keineswegs geſagt haben, daß ich die Zulaſſung beſchränkt wiſſen möchte; ich will daraus blos darthun, daß von einer Lokaliſirung in Deutſchland nur ſo weit geſprochen werden kann, als die übrigen Anwälte, die nicht am Oberlandesgerichtsſitze wohnen, von ihr betroffen und durch ſie beſchränkt werden. An dieſe große Beſetzungs-Ungleichheit allein habe ich aber nicht blos anzuknüpfen, um meine Behauptung zu motiviren, es wird dieſelbe noch durch anderes unterſtützt. Nur in Berlin, Breslau, Cotmar, Frankfurt a. M., Kaelsruhe, Königsberg, Poſen, Stettin, Stuttgart, Dresden, Caſſel und Cöln beſteht das Barreau des Oberlandesgerichts ganz oder zumeiſt aus Anwälten, die auf das Oberlandesgericht beſchränkt ſind. Dagegen giebt es in ganz Bayern nur *einen* ſolchen Anwalt am oberſten Landesgerichte, und an ſämmtlichen Oberlandesgerichten *einen* Anwalt, der nicht auch bei einem Landgericht zugelaſſen iſt. Gar keinen Oberlandesgerichts-Anwalt im engeren Sinne des Wortes, oder faſt keinen haben außerdem Braunſchweig, Darmſtadt, Hamburg, Hamm, Jena, Kiel, Marienwerder, Naumburg, Oldenburg, Roſtock, Zweibrücken. Mehr noch; nicht alle Oberlandesgerichtsſitze ſind zugleich Landgerichtsſitze: Celle gehört zum Landgericht Lüneburg, Hamm zum Landgericht Dortmund, Jena zum Landgericht Weimar und Marienwerder zum Landgericht Graudenz. Da hat man nun in Hamm, Jena und Marienwerder Amtsgerichtsanwälte, die zu gleicher Zeit Oberlandesgerichts-Anwälte ſind. Der Umſtand, daß ein Anwalt nicht am Oberlandesgerichtsſitze wohnt, hindert nicht, daß er doch als ein lokaliſirter Obergerichtsanwalt zugelaſſen wird. Abgeſehen von Darmſtadt, wo die Rechtsverſchiedenheit es bedingt, ſind in Hamburg beim Oberlandesgericht ſämmtliche Landgerichts-Anwälte von Bremen und Lübeck zugelaſſen. Das Lokaliſirungsſyſtem beſchränkt ſich hier, abſtrahirt man von zwei Rechtsanwälten, die ſich nur beim Oberlandesgericht niedergelaſſen, auf *einige* Amtsanwälte. In Naumburg ſetzt ſich das Barreau der lokaliſirten Oberlandesgerichts-Anwälte aus Anwälten von Arnſtadt, Bernburg, Deſſau, Sondershauſen, Göthen und Erfurt ꝛc. ꝛc. neben Naumburger Advokaten zuſammen. Das Barreau zählt 38 Anwälte und darunter ſind lediglich 6 Naumburger.

Ich meine, daß dieſe Thatſachen zum Nachweiſe genügen, daß die Lokaliſirung, wie ſie in Deutſchland geſetzlich zur Einführung gebracht wurde, wohl die Schattenſeite derſelben bietet, nicht aber die Vortheile derſelben bieten kann.

Ich füge hier, weil es doch mit der Organiſation der Anwaltſchaft zuſammenhängt, bei, daß in vielen deutſchen

Staaten Advokatur und Notariat verbunden werden kann, ohne daß hierauf in der Gebührenordnung irgend eine Rücksicht genommen ist, daß im Sächsischen ein Advokat nebenbei Bürgermeister werden kann. Als im Laufe der letzten Monate durch die Zeitungen das Gerücht ging, man wolle das Notariat von der Advokatur trennen, wurde in den Tagesblättern dasselbe deshalb für unglaubwürdig erachtet, „weil ja dann eine ziemliche Zahl von Anwälten nicht existiren könnte". Damit ist doch auch ausgesprochen, daß in den Ländern, wo der Anwalt nicht Notar werden kann, „eine ziemliche Zahl von Anwälten nicht existiren kann."

Rechnet man schließlich, auf wie viel Einwohner je ein Anwalt der verschiedenen Oberlandesgerichts-Bezirke kommt, so ergiebt sich folgendes Resultat: In

| | |
|---|---|
| Colmar auf etwa . . . | 26 100 |
| Oldenburg auf etwa . . | 19 900 |
| Zweibrücken auf etwa . . | 19 300 |
| Königsberg auf etwa . . | 17 000 |
| Marienwerder auf etwa . | 16 700 |
| Breslau auf etwa . . . | 15 300 |
| Posen auf etwa . . . | 15 300 |
| Stettin auf etwa . . . | 14 100 |
| Naumburg auf etwa . . | 13 600 |
| Bamberg auf etwa . . | 13 500 |
| Kiel auf etwa . . . . | 13 300 |
| Nürnberg auf etwa . . | 12 900 |
| Cöln auf etwa . . . . | 12 600 |
| Karlsruhe auf etwa . . | 12 400 |
| Stuttgart auf etwa . . | 12 300 |
| Augsburg auf etwa . . | 12 100 |
| Hamm auf etwa . . . | 11 800 |
| Celle auf etwa . . . . | 10 600 |
| Berlin auf etwa . . . | 9 400 |
| Cassel auf etwa . . . | 9 200 |
| Darmstadt auf etwa . . | 8 000 |
| Jena auf etwa . . . . | 7 900 |
| Frankfurt a. M. auf etwa | 7 700 |
| Braunschweig auf etwa . | 7 000 |
| Dresden auf etwa . . . | 5 900 |
| München auf etwa . . . | 5 600 |
| Hamburg auf etwa . . | 3 600 |
| Rostock auf etwa . . . | 3 400 |

Es trifft demnach durchschnittlich ein Anwalt auf 10 366 Einwohner und haben 11 Oberlandesgerichtssprengel weniger Anwälte als diese Durchschnittsziffer ausweist.

Der zweite Theil der Justiz-Statistik beschäftigt sich mit der deutschen Prozeß-Statistik. Die erste Tabelle giebt die Zahl der im Jahre 1881 in erster Instanz anhängig gewordenen Mahnsachen, ordentliche und Urkunden-Prozesse, indem sie darstellt, wie viel Einwohner auf je eine solche Streitsache kommen. Die Uebersichtstabellen über die Civilprozesse bei den Amts- und Landgerichten S. 147 u. 157 enthalten die absoluten Ziffern.

Es sei mir gestattet, an diese beiden Tabellen im Zusammenhange mit anderen statistischen Behelfen zwei Betrachtungen zu knüpfen.

In den Bemerkungen zur Tabelle 1 der Prozeßstatistik findet sich die Notiz, der Umstand, daß nach dem Ergebniß der Tabelle schon auf je 14 Personen ein vermögensrechtlicher bürgerlicher Rechtsstreit entfalle, sei geeignet, mit erwogen zu werden, wenn es sich um Prüfung der Frage handelt, ob die Rechtsverfolgung durch die neue Gesetzgebung, insbesondere durch die Kostengesetze, über Gebühr erschwert sei. Dem dürfte aber entgegen zu halten sein, daß die Mahnsachen ungefähr ⅔ der sämmtlichen in der Tabelle 1 aufgeführten Prozesse ausmachen und daß über die Kosten, die erstere erheischen, wohl nur noch selten geklagt wurde, daß sich auch wohl nur selten jemand der Kosten wegen abschrecken läßt, ein Mahnanrufen einzureichen. Ein ganz anderes Resultat ergiebt sich, wenn wir unter Zugrundelegung der absoluten Ziffern der Uebersichtstabellen über die verhandelten Sachen bei den Amts- und Landgerichten fragen, auf wieviel Einwohner ein Prozeß kommt. Verhandelt wurden bei den Amtsgerichten im gewöhnlichen Verfahren ca. 950 500, im Urkundenprozesse 111 400, bei den Landgerichten im gewöhnlichen Verfahren ca. 123 000 und im Urkundenprozesse ca. 37 600. Sucht man nun hier die Durchschnittsziffer, so findet man, daß auf 37 Einwohner ein Prozeß kommt. Aber auch die amtsgerichtlichen Sachen, welche immerhin noch verhältnißmäßig geringe Kosten veranlassen, muß man meiner Anschauung nach bei der Erwägung, ob die Gerichtskosten geeignet sind, den Rechtsschutzbedürftigen von Führung eines Prozesses zurückzuschrecken, nicht in Anschlag bringen. Nun wurden in ganz Deutschland etwas über 161 000 landgerichtliche Prozesse verhandelt und da würde auf ca. 279 Einwohner ein Prozeß entfallen.

Das Bedenkliche der Besteuerung der Gerichtskosten besteht in der Höhe der Kosten bei den namhafteren Streitsummen. Eine Vergleichung der Anwaltsgebühren mit den Gerichtskosten zeigt, daß bei den zwei untersten Klassen die Gerichtskosten allerdings um etliche Pfennige niedriger sind, als die Anwaltsgebühr, daß aber bei den höheren Klassen die Gerichtskosten ungleich höher sind als die Anwaltsgebühr. Bei einer Streitsumme von 50 000 Mark ist der Gerichtskostenbetrag um das Doppelte höher als die Anwaltsgebühr und so steigt er progressio fortwährend, so daß bei 100 000 Mark die volle Gebühr 540 Mark (die in einer kontradiktorischen Verhandlung wenigstens 2 mal zu bezahlen ist) und die Anwaltsgebühr 219 Mark ausmacht. Ein gering bemittelter Mann, den die Verhältnisse zwingen, entweder auf eine Summe von 20 000 Mark zu verzichten oder zu streiten, muß sofort einen Gerichtskostenvorschuß von 140 Mark erlegen, an seinen Anwalt hat er 84 Mark zu zahlen.

Von hohem Interesse sind die statistischen Angaben für die Frage, ob die deutsche Anwaltschaft Ursache zu klagen hat oder nicht, ob ein Advokatenproletariat zu befürchten ist, endlich ob die Gebühren noch eine gesetzliche Reduktion gestatten.

Ist es schon in jedem ordentlich geführten Haushalte eine Nothwendigkeit, auf die materiellen Verhältnisse des Jahres zurückzublicken, liegt es nahe, daß der Genosse einer Berufsklasse beim Jahresschlusse in Erwägung zieht, ob die Berufsverhältnisse einer besseren oder schlechteren Zukunft entgegensehen, um so mehr drängen sich dem Anwalt solche Betrachtungen auf, als seit der Schaffung der neuen Justizgesetze immer und immer wieder Nachrichten auftauchen, welche die Existenzfrage der Advokaten schwer berühren.

Digitized by Google

Es sei deshalb hier der unerquickliche Versuch gemacht, aus den vorliegenden statistischen Angaben einen Schluß auf das Durchschnitts-Einkommen eines Landgerichts-Anwalts zu ziehen.

Betrachten wir zuerst die **Civilpraxis.**

Die Zahl der Landgerichts-Anwälte in Deutschland berechne ich, wie bereits oben angeführt wurde, auf ca. 4 300. Die Zahl der erstinstanziellen Rechtssachen beläuft sich nach den beiden erwähnten Uebersichtstabellen auf ca. 3 300 000, da würden dann auf 1 Anwalt 770, ja sogar mehr Rechtssachen kommen. Allein bei diesen 3 000 000 Rechtssachen befinden sich nicht weniger als zwei Drittheile Mahnsachen, die nur höchst selten einen anwaltschaftlichen Gegenstand bilden; die Geschäftsleute kaufen sich die gedruckten Formulare oder sparen die kleine Mühe nicht, das Anrufen selbst abzufassen, und in der That ist nur in Ausnahmsfällen das Concipiren solcher Anrufe eine würdige Aufgabe für einen Anwalt.

Sieht man aber von den Mahnsachen ab, so bleiben ca. 1 223 000. Um nun aber zu erfahren, wie viel durchschnittlich hiervon auf einen Anwalt kommen, muß man die amtsgerichtlichen Sachen von den landgerichtlichen trennen und bei diesen berücksichtigen, daß bei jeder Sache, wenn sie kontradiktorisch geworden ist, zwei Anwälte beschäftigt sind.

Nach der Uebersichtstabelle S. 157 sind im Jahre 1881 im ordentlichen Verfahren bei den Landgerichten 123 000 Sachen, im Urkundenprozesse 37 600 anhängig gewesen. Nach Tabelle XII S. 80 kommen auf 1 000 bei den Landgerichten anhängig gewordenen Sachen ca. 1 200 mündliche Verhandlungen und zwar 700 kontradiktorische. Inhaltlich der Justizstatistik für Bayern vom Jahre 1881 S. 34 verhält sich die Zahl der mündlichen Verhandlungen zur Zahl der kontradiktorischen Verhandlungen wie $^2/_3$ zu $^1/_2$. Wenn auch die Zahl der mündlichen Verhandlungen keinen sicheren Schluß auf die Zahl der Sachen zuläßt, so wird doch im Allgemeinen dieserhalb das angegebene Verhältniß stimmen. In Handelssachen ist das Verhältniß der kontradiktorischen Sachen zu der Anzahl der anhängigen nicht einmal wie $^1/_2$ zu $^2/_3$, und man wird nicht irre gehen, wenn man beim Urkundenprozesse, wo die Sachlage in der Regel mehr geklärt erscheint, wo es sich zumeist um Wechselklagen handelt, dieselbe Proportion annimmt.

Zu der Summe von 123 000 landgerichtlichen Sachen die im gewöhnlichen Verfahren im Jahre 1881 anhängig waren, ist demnach noch die Summe von beiläufig 82 000 hinzuzufügen, da wie oben erwähnt, bei zwei Dritteln der angefallenen Sachen zwei Anwälte beschäftigt gewesen sind. Folglich wäre die Durchschnittszahl des jährlichen Prozeßanfalles an einen Jeden der 4 300 Advokaten 47.

Fragen wir weiter, welche Gebührensumme stellen diese 47 Sachen dar? Dabei ist zu berücksichtigen, daß etwa ein Drittheil der Sachen Versäumnißsachen sein werden, ein weiteres Drittheil als durchverhandelt und das letzte Drittheil als im Beweisverfahren übergegangen anzusehen ist. Diese Annahme stützt sich, was die Versäumnißurtheile anbelangt, auf das bereits Dargelegte, was die Zahl der Beweisverhandlungen anbetrifft, auf die Erfahrung, wie sie in Bayern 1881 gemacht wurde. Auf 13 000 Sachen kommen 4 000 Beweisbeschlüsse. — Zur Bemessung des durchschnittlichen Streitwerthes dieser Sachen fehlen mir aber alle amtlichen Thatsachen. Nach den Erfahrungen, wie sie mir von mehreren wohlhabenden Landgerichtsbezirken mitgetheilt wurden, mag er auf 800 Mark sich belaufen.

Es würden also die Versäumnißsachen (15×36) 540 Mark, die 15 kontradiktorischen Sachen (15×48) 720 Mark und die 17 Beweissachen, (17×60) 1 020 Mark darstellen, was eine Summe von 2 280 Mark ergiebt.

Die 37 600 Urkundenprozesse kommen mit Hinzurechnung der Zahl von 12 533 einem Geschäftsanfalle von 11 Sachen für einen Anwalt gleich. Hierunter 6 Versäumnißsachen, 2 kontradiktorische, 3 Beweissachen (6×16, 2×24, 3×30) was 234 Mark darstellt, oder in runder Summe 240 Mark.

Dabei ist nicht berücksichtigt, daß unter den, den Anwälten übertragenen Sachen, auch eine Anzahl von Armensachen sich befindet. Nach der bayerischen Justizstatistik Seite XI. trifft auf je 8 landgerichtliche Sachen ein genehmigtes Armenrechtsgesuch.

Will man dann weiter das durchschnittliche Einkommen der Anwälte aus der amtsgerichtlichen Praxis mit in Berechnung ziehen, so fehlen in dieser Hinsicht zuverlässige Anhalte über die Sachen, bei welchen eine anwaltschaftliche Vertretung stattgefunden hat.

Meine Angaben sind deshalb doch keine willkürlichen wenn sie auch natürlich auf minder sicherer Basis beruhen, als die Durchschnittsberechnung des Ertrages der landgerichtlichen Sachen. Es wurden etwa 950 000 Prozesse vor den Amtsgerichten im gewöhnlichen Verfahren verhandelt; etwa 112 000 im Urkundenprozesse (Tabelle S. 147 der Justizstatistik). Unter 1 000 Verhandlungen mochten höchstens $^2/_3$ kontradiktorisch geworden und nur die Hälfte davon ins Beweisverfahren (Tabelle S. 85 der Justizstatistik) übergegangen sein. Bei diesen Streitsachen, wo der Anwaltszwang nicht herrscht, fungirt nur hie und da ein Anwalt. Bei den Amtsgerichten am Landgerichtssitze selbst rechne ich, nach mir gewordenen Mittheilungen, daß auf je zwei Sachen ein Anwalt kommt. An sonstigen Amtsgerichtssitzen vielleicht auf fünf Sachen, an anderen wieder nicht einmal auf 15 Sachen, zumal da, wo die Verkehrsverbindung nicht durch eine Eisenbahn hergestellt ist, oder der Amtsgerichtssitz sehr entfernt von dem Geschäftssitze des Anwalts ist. Wenn bei 20 Prozent der amtsgerichtlichen Sachen ein Anwalt beschäftigt war, wird das viel sein. Es würden also 44 amtsgerichtliche Sachen im gewöhnlichen Verfahren auf einen Anwalt treffen, von denen 12 kontradiktorisch würden und 12 ins Beweisverfahren übergehen. Der durchschnittliche Streitwerth mag mit 100 Mark angenommen werden, was eine Einnahme von 336 Mark ausmacht. Im Urkundenprozesse wurden 112 000 Sachen verhandelt; hiervon treffen auf einen Anwalt, wenn wir wieder annehmen, daß bei ca. 20 Prozent hierunter ein solcher beschäftigt war, eine Anzahl von 8 Sachen, deren Ertrag wir ohne weiteres Eingehen, wie viel kontradiktorisch würden, auf 30 Mark ansetzen. Die Civilpraxis von Amtsgerichten stellt also ein Einkommen von durchschnittlich 366, rund 400 Mark dar.

Der Einwand liegt nahe, wie verträgt sich eine solche Annahme mit dem Umstande, daß an manchen Amtsgerichtssitzen, wo ein Landgericht nicht ist, Anwälte sich ernähren können? Das erklärt sich aber im Hinblick darauf, daß nicht mehr als nur etwa 400 Anwälte nicht bei Landgerichten zugelassen sind, wohl aber zum ziem-

Digitized by Google

tichen Theile bei isolirten Handels- und Strafkammern, die am Orte ihres Domizils sich befinden, oder auch bei mehreren Amtsgerichten fungiren. Natürlich auch, daß der Anwalt, der an einem solchen Amtsgerichte wohnt, nicht blos bei der Durchschnittszahl derselben, sondern bei den meisten dortigen Sachen, zu denen eben ein Anwalt zugezogen wird, beschäftigt ist. Hierüber können die Kalender, die bei den Amtsgerichten geführt werden, Aufschluß geben.

Die anderen gerichtlichen Geschäfte, die möglicherweise einem Anwalt übertragen werden, bei Zwangsversteigerungen, Concursen, Entmündigungssachen ꝛc. ꝛc. werden kaum bedeutend in das Gewicht fallen, wenn erwogen wird, daß bei Concursen man die Ausgaben am allermeisten scheut, daß bei Zwangsversteigerungen ebenfalls ein Anwalt selten beigezogen wird.

Concurse fielen im Jahre 1881 5000, Zwangsversteigerungen 60 000 und es würde also, wenn bei allen Concursen und bei allen Zwangsversteigerungen ein Anwalt zugezogen würde, die Durchschnittsziffer 15 sein.

Einigen Zuwachs zu den Einnahmen erhält der Anwalt durch die Diäten und die Reisegebühr bei auswärtigen Commissionen, aber was er dabei versäumt, will doch auch in Anschlag gebracht werden. Ein Landgerichtsrath hat, soviel mir bekannt, 11 Mark Commissionsgebühren, und dabei entgeht ihm zu Hause keine Einnahme; der Advokat hat 12 Mark.

Werfen wir nun einen Blick auf die landgerichtlichen **Strafsachen,** so sind diejenigen Landgerichtsanwälte, die an Schwurgerichtssitzen sich befinden, in einer besseren Lage, als ihre Collegen, welche hinsichtlich der Schwurgerichtssachen nur im Vorverfahren beschäftigt werden können, und wenn der Angeklagte selbst wählt, auch beschäftigt werden. Außerdem macht man an einzelnen Landgerichten die Erfahrung, ich weiß nicht, ob sie eine allgemeine ist, daß die aufgestellten Vertheidiger mit Vorliebe aus den Praktikanten genommen werden. Manchmal dürfte es doch besser sein, wenn ein Anwalt aufgestellt würde, da die Vertheidigung im Vorverfahren oft großen Takt und Erfahrung verlangt, damit durch sie dem Vertheidiger in der Hauptverhandlung nicht präjudicirt würde.

Nach der Tabelle Seite 161 der Justizstatistik wurden und waren 36 000 Verbrechenssachen und 42 000 Vergehenssachen 1881 vor den Strafkammern anhängig. In ungefähr der Hälfte der Fälle waren Vertheidiger betheiligt, und zwar in einzelnen Fällen mehrere; es mögen also aus diesen 36 000 bei 27 000 Verbrechen ein Anwalt beigezogen worden sein, was eine Durchschnittszahl von 6 Fällen auf einen Anwalt ergiebt und einen Gebührenbetrag von 120 Mark. Bei den 42 000 Vergehen wäre die Durchschnittszahl der Fälle mit anwaltschaftlicher Vertretung 30 000, die Durchschnittszahl der Fälle, die auf einen Anwalt kamen, 7, der Durchschnitt des Gebührenbetrages 140 Mark.

Sehr mißlich ist eine auch nur entfernt annähernd richtige Schätzung der amtsgerichtlichen Strafsachen, zu welchen Anwälte als Vertheidiger genommen wurden. Einerseits giebt es ganze Gattungen von Strafsachen, z. B. Landstreicherei, Diebstähle, bei denen ein bezahlter Vertheidiger zu den höchsten Ausnahmen zu rechnen ist. Andererseits giebt es wieder Anklagen, bei denen in mehr als der Hälfte der Fälle Vertheidiger gewählt werden, und das ist namentlich bei Privatklagen der Fall. So weit ich den Ertrag dieser amtsgerichtlichen Strafsachen nach mannigfachen Recherchen zu schätzen vermag, so mag er sich auf jährlich 300 Mark belaufen. Wir hätten also als Durchschnittsertrag der landgerichtlichen Civilpraxis 2 520 Mark, der Strafpraxis 260 Mark, der amtsgerichtlichen Praxis in Civil- und Strafsachen 700 Mark, in Summa 3 480 rund 3500 Mark. Bei der Möglichkeit, daß Einiges unterschätzt ist, — der Verfasser dieses Aufsatzes will nur anregen und würde sich freuen, wenn seine Angaben ergänzt oder verbessert werden könnten, da es ihm lediglich darum zu thun ist, daß bei den vielfachen Urtheilen über die Einnahmen der Anwälte Berechnungen statt bloßer Behauptungen gehört werden — bei dem Umstande, daß noch Nebeneinnahmen hie und da vorkommen, glaube ich, als Durchschnittsjahresertrag einer Advokatur die Summe 4 300 Mark annehmen zu können. Das wäre aber, abgesehen von den Kopialien, der Bruttoertrag. Ich erinnere nur, was die Ausgaben anlangt, an die Nothwendigkeit von Geschäftslokalitäten in gesuchter Lage, an die Bezahlung eines Buchhalters, der nicht Zeit zum Mundiren hat, an den Aufwand für Schreibmaterialien aller Art. Und endlich! Man sehe doch nur die Defervitenbücher der Anwälte an, wie viel sie von „Nachlässen" und „Uneinbringlichem" zu erzählen wissen. Ich veranschlage die Geschäftsausgaben und Geschäftsverluste — gewiß nicht überschätzt — auch auf jährlich 800 Mark und den durchschnittlichen Nettoertrag auf 3500 Mark.

Einen Gehalt von 4000 Mark hat ein älterer bayerischer Oberamtsrichter. Das hat er unter allen Umständen; er ist nicht den Wechselfällen der anwaltschaftlichen Carrière unterworfen. Er braucht nicht fürchten, krank zu werden — ein irrsinniger Anwalt wird ohne Pension quiescirt — er braucht nicht besorgt zu sein, aus der Mode zu kommen und auf den Bierbänken verschrieen zu werden, es ist für seine Hinterbliebenen gesorgt. Welche Mühe giebt man sich von Seiten der Anwälte gerade jetzt, um aus eigenen Mitteln allen diesen Chancen zu begegnen und welche Opfer wird es ihnen kosten! Was kosten jetzt schon die jährlichen Lebensversicherungspolicen! Diese Summe stellt aber im besten Falle nur den Durchschnittsertrag einer Advokatur dar, und wie viele müssen sich mit einer geringeren Einnahme begnügen! Man übersieht bei dem glänzenden Einkommen weniger Anwälte die sorgenvolle Existenz vieler.

Verhehlen wir es uns nicht, die Stimmung ist im Allgemeinen nicht gerade günstig für die Anwälte und ihre Gebühren-Ordnung; es ist das vollständig erklärlich aus der geschichtlichen Antipathie gegen die Advokaten, erklärlich aus dem System der Bauschalgebühr. Das Volk kann nicht begreifen, daß Jemand nicht nach der Größe seiner Arbeit seine Zahlung erhält. Bei einem Prozesse mit großer Streitsumme, der einfach gelagert ist, staunt der Mandant, wie hoch die Gebühr sich beläuft; davon weiß er freilich nichts, daß bei einem anderen mit einer niederen Streitsumme der Anwalt herzlich schlecht bezahlt ist.

Dazu kommt noch, daß der einfache Mann Gerichtskosten und Anwaltskosten unwillkürlich zusammenrechnet, und so wird über „den theueren Anwalt" gar manchmal eine Klage gehört, die vielleicht an eine andere Adresse zu richten gewesen wäre.

S. H.

## Vom Reichsgericht.

Zu der Geschäftsvertheilung für das Geschäftsjahr 1884 ist zu bemerken, daß dem I. Civilsenate die Rechtsstreitigkeiten über Urheberrecht und Schutz von Photographieen, Mustern, Medaillen und Marken, aus den Oberlandesgerichtsbezirken Berlin, Braunschweig, Breslau, Cassel, Celle, Darmstadt (Landgerichtsbezirke Darmstadt und Gießen), Frankfurt, Hamburg, Hamm, Kiel, Königsberg, Marienwerder, Naumburg, Oldenburg, Posen, Rostock, Stettin und den Konsularbezirken, sowie die Haftpflichtsachen aus dem Oberlandesgericht Jena zugewiesen sind. Den vom I. Civilsenate zu entscheidenden Handelssachen werden beigezählt die Rechtsstreitigkeiten aus dem Geschäftsbetriebe der Versicherungsgesellschaften auf Gegenseitigkeit.

Unser Bericht betrifft die während des Monats November ausgefertigten Erkenntnisse in Civilsachen.

### I. Die Reichsjustizgesetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. Die in dem § 4 C. P. O. enthaltene Regel ist schon vermöge ihrer allgemeinen Fassung auf die Streitfalle des § 6 mit zu beziehen; sie ist es zweifellos in solchen Prozessen, in denen der Pfandgläubiger mit dem Schuldner selbst über das Pfandrecht streitet. Das Nämliche muß indessen regelmäßig auch da gelten, wo der Gläubiger sein Pfandrecht einem Dritten gegenüber verfolgt oder vertheidigt; denn das Gesetz unterscheidet nicht zwischen beiden Fällen; auch würde eine Unterscheidung der Absicht des Gesetzes nicht entsprechen. Der in § 4 angeordnete Ausschluß der Nebenforderungen von der Werthsberechnung beruht auf Zweckmäßigkeitsgründen (Motive zu §§ 3—9 des Entwurfs der Civilprozeßordnung Seite 50); es sollen damit Schwierigkeiten und Weitläufigkeiten abgeschnitten werden, welche sich in Fällen der vorliegenden Art gleichfalls oft ergeben können. II. C. S. i. S. Nestler c. Brand vom 30. Oktober 1883, Nr. 234/83.

2. Der ganz uneingeschränkt lautende § 29 der Civilprozeßordnung muß auch auf zweiseitige Verträge Anwendung leiden, bei denen Leistung und Gegenleistung nicht an demselben Ort zu machen sind. In solchem Falle sind daher, wie auch vom Reichsgericht bereits wiederholt erkannt worden ist, für beide Vertragstheile verschiedene Gerichtsstände des Vertrags begründet. III. C. S. i. S. Möller c. Riedel vom 10. Oktober 1883, Nr. 143/83 III.

3. Der Berufungsrichter hat die Abweisung der von der Beklagten vorgeschützten Einrede des Eigenthums im Wesentlichen darauf gestützt, daß sich der Kläger als Pächter dem Eigenthumsanspruch der Beklagten jederzeit dadurch entziehen könne, daß er dieselbe an seine Verpächterin, die Dorfschaft N., als die unter allen Umständen Verpflichtete, verweist. Mit Recht wirft ihm der Revisionskläger vor, daß diese Annahme auf einer Verkennung der rechtlichen Natur und Bedeutung der Verweisung an den Autor (autoris nominatio) beruht. Denn eine solche Verweisung konnte ihrem ganzen Sinn und Zwecke nach weder nach dem früheren Prozeßrecht, noch kann sie nach der Civilprozeßordnung (§ 73) heut zu Tage dahin führen, den Detentor dem Vindikanten gegenüber überhaupt von seiner Restitutionspflicht zu befreien. Sie befreit ihn vielmehr nur von der prozessualen Vertretung der Sache, indem sie ihn berechtigt, diese Vertretung seinem Autor zu überlassen. Dies hat aber nicht die Folge, das er damit von der Restitutionspflicht frei wird, sondern die, daß er den Autor sich als Beklagter substituiren, resp. wenn der Autor dies ablehnt, dem Klogantrag genügen kann, ohne ihr deshalb verantwortlich zu werden. Der Kläger war daher keineswegs von den Seitens der Beklagten erhobenen Eigenthumsansprüchen lediglich um deswillen befreit, weil er die Koppel der Beklagten nur als Pächter der Gemeinde N. besaß. III. C. S. i. S. Schacht c. Thegen vom 9. November 1883 Nr. 156/83 III.

4. Die Pflicht zur Erstattung der Prozeßkosten beruht nicht auf den Grundsätzen über die Verbindlichkeit zum Ersatze eines widerrechtlich zugefügten Schadens, sondern ist lediglich eine gesetzliche Folge des Unterliegens im Prozesse. Daraus folgt, daß sie sich nicht auf alle Schäden beziehen kann, welche der obsiegenden Partei in Folge der Prozeßführung zugegangen sind, sondern, wie der erste Absatz des § 87 der Civilprozeßordnung zu erkennen giebt, auf die erwachsenen Kosten zu beschränken ist, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Vertheidigung nothwendig waren. Mit dieser Bestimmung, welche nur von einem wirklichen Aufwande aus dem Vermögen zum Zwecke der Prozeßführung verstanden werden kann, ist also der Ersatz eines in Folge des Prozesses oder einer Prozeßhandlung entgangenen Gewinnes ausgeschlossen. Wenn etwa der Partei, weil sie einem auswärtigen Termine anwohnen mußte, der Gewinn einer auf die gleiche Zeit eingeleiteten oder ihr eröffneten Spekulation oder aus einer auf diese Zeit fertig zu stellenden oder abzuliefernden Arbeit entgangen ist, so ist dies kein Aufwand, dessen Ersatz schon auf Grund des Abs. I § 00 C. P. O. gefordert werden kann, sondern es sind hierwegen die allgemeinen Grundsätze über Ersatz eines widerrechtlich zugefügten Schadens (L. R. S. 1382 ff.) maßgebend. Von gleicher Art sind aber die Ansprüche für Zeitversäumniß wegen der Gänge zum Anwalte oder der Anwesenheit bei einem auswärtigen Termine, sie müssen deshalb auch nach den gleichen Grundsätzen beurtheilt werden. II. C. S. i. S. Klingele c. Dukas vom 25. Oktober 1883, B. 122/83 II.

5. In Band 8 Seite 346—347 der reichsgerichtlichen Entscheidungen ist des Näheren ausgeführt, daß das Reichsgericht die Beglaubigung der Abschrift eines im Anwaltsprozesse zuzustellenden Schriftstücks auch dann für formell genügend erachtet, wenn sie nicht durch den Anwalt, sondern durch den Gerichtsvollzieher bewirkt worden ist. Vorliegenden Falls ist die dem Anwalt des Berufungsbeklagten rechtzeitig zugestellte Abschrift der Berufungsschrift von dem die Zustellung ausführenden Gerichtsvollzieher beglaubigt worden. Diese Beglaubigung ist ausreichend, der Akt der Zustellung der Berufungsschrift erscheint somit als rechtswirksam und die Frist für Einlegung der Berufung als gewahrt. III. C. S. i. S. Herbener c. Litlenstein, vom 26. Oktober 1883, Nr. 142/83 III.

6. Nach § 511 der Civilprozeßordnung kann die Revision nur darauf gestützt werden, daß die Entscheidung auf der Verletzung eines Reichsgesetzes, oder eines Gesetzes, dessen Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt, beruht. Die Anwendbarkeit dieser Vorschrift auf diejenigen Fälle, in welchen die Revision ohne Rücksicht auf den Werth des Beschwerdegegenstandes stattfindet (Civilprozeßordnung

§ 509), leidet kein Bedenken. Nach § 12 des Einführungsgesetzes zur Civilprozeßordnung ist Gesetz im Sinne der Civilprozeßordnung jede Rechtsnorm. Die Quelle, auf welchee die Rechtsnorm beruht, wird vom Gesetze nicht unterschieden. Im Gegentheil sagen die Motive zur Civilprozeßordnung (S. 318) ausdrücklich, der Entstehungsgrund der Norm sei gleichgültig. Wenn sie dabei allein das Gewohnheitsrecht neben dem vom Gesetzgeber ausdrücklich ausgesprochenen Recht erwähnen, so enthält dies nur ein Beispiel und hindert an sich nicht, daß auch Verordnungen der Verwaltungsbehörden, insbesondere, wenn sie auf Grund gesetzlicher Autorisation ertassen werden, als Rechtsnorm im Sinne des § 511 resp. § 12 cit. angesehen werden können. Um eine derartige Verordnung handelt es sich jedoch hier nicht. Der Preußische Justizminister hat in der allgemeinen Verfügung vom 4. September 1879, betreffend die Beschaffung des Schreibwerks bei den Justizbehörden (Justizministerialblatt Seite 308), welcher die erwähnten Bestimmungen angehängt sind, Normativbedingungen füe die Thätigkeit der Kanzleibeamten festgesetzt. Er bestimmt namentlich in dem fraglichen § 4 das Quantum des von ihnee täglich zu beschaffenden Schreibwerks, sowie die Folgen einer geringeren oder größeren Leistung der Beamten. Darin läßt sich nicht die Kreirung einer allgemeinen Rechtsnorm finden, sondern vielmehr eine Anordnung, welche der Verwaltungschef im Interesse der Amtsdisciplin für einen bestimmten Kreis von Beamten getroffen hat. Eine solche läßt sich aber nicht als Gesetz im Sinne des § 511 der Civilprozeßordnung bezeichnen. III. C. S. i. S. Regierung zu Schleswig c. Heidborn vom 19. Oktober 1883, Nr. 134/83 III.

7. Aufhebung des B. U. wegen Verstoßes im Sinne von § 513 Nr. 7 C. P. O., II. C. S. i. S. Wallmach c. Breuer vom 9. November 1883, Nr. 245/83 II. — II. C. S. i. S. Baum c. Eppelsheim und Hahn vom 6. November 1883, Nr. 243/83 II. — II. C. S. i. S. Dahmen c. Birnbach vom 9. November 1883, Nr. 248/83 II., I. C. S. i. S. Watty c. Watty vom 17. November 1883, Nr. 365/83 I. — IV. C. S. i. S. Berg.-Märk. Eisenbahn c. Falkenroth, Kocher & Comp. vom 19. Oktober 1883, Nr. 260/83 IV. — II. C. S. i. S. Jung c. Göttelmann vom 23. Oktobee 1883, Nr. 229/83 II.

8. Der § 779 der Civilprozeßordnung kommt nicht zur Anwendung, wenn das Urtheil, um dessen Vollstreckung es sich handelt, dem Beklagten nicht blos die Abgabe einer Willenserklärung, sondern ein bestimmtes positives Thun ausdrücklich vorschreibt. Letzteres ist aber durch das in Frage stehende Urtheil insofern geschehen, als darin nebendem daß der Kläger, Widerbeklagte, zur Anerkennung des Generalbevollmächtigten verurtheilt ist, ihm auch die Verpflichtung auferlegt wird, die für die Geschäftsführung dieses Bevollmächtigten Dritten gegenüber erforderliche Vollmacht zu ertheilen. Diese Vollmachtsertheilung, nämlich die Ausstellung und Aushändigung einer Vollmachtsurkunde mit entsprechendem Inhalt ist eine besondere positive Leistung, welche durch die gesetzliche Fiktion des § 779 Civilprozeßordnung nicht ersetzt werden kann und welche vielmehr im Weigerungsfalle mittelst Anwendung des § 774 Civilprozeßordnung zu erzwingen ist. III. C. S. i. S. Graf Dörnberg c. Freiherr v. Dörnberg vom 23. Oktober 1883, B. 71/83 III.

9. Nach § 781 der Civilprozeßordnung ist, wenn der zur Leistung des Offenbarungseides geladene Schuldner die Verpflichtung zur Leistung des Eides bestreitet, von dem Vollstreckungsgerichte durch Urtheil über den Widerspruch zu entscheiden. Eine Entscheidung durch Urtheil setzt nach dem Sprachgebrauche der Civilprozeßordnung eine mündliche Verhandlung voraus. Die im § 701 der Civilprozeßordnung enthaltene Bestimmung, nach welcher gegen Entscheidungen, welche im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen können, die sofortige Beschwerde stattfindet, erweist sich also auf die Entscheidung über die Pflicht zur Leistung des Offenbarungseides als unanwendbar. Die Zulässigkeit der Beschwerde gegen die in Frage stehende Entscheidung kann auch aus anderen Bestimmungen der Civilprozeßordnung nicht hergeleitet werden. Wird erwogen, daß es sich bei dem nach § 781 der Civilprozeßordnung zu fällenden Urtheile, welches nach dem Schlußsatze des § 781 erst nach Eintritt der Rechtskraft zur Vollstreckung gelangen soll, um eine Entscheidung über den Anspruch des Gläubigers auf Leistung des Offenbarungseides Seitens des Schuldners handelt und das über die Pflicht zur Leistung des Eides entscheidende Urtheil sich in Ansehung jenes Anspruches als Endurtheil darstellt, so erscheint vielmehr die Berufung als das gegen das Urtheil des Vollstreckungsgerichtes zulässige Rechtsmittel. IV. C. S. i. S. Hoffmann c. Hoffmann vom 22. November 1883, B. 124/83 IV.

Zur Rechtsanwaltsgebührenordnung.

10. Die vom O. L. G. in Bezug genommenen §§ 20 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte und 26 Ziffer 9 des Gerichtskostengesetzes haben auch den Fall zum Gegenstande, wenn dem Arrestantrage ein Widerspruch und eine Verhandlung darüber nachfolgt; dies ist bestimmt daraus zu entnehmen, daß § 26 Ziffer 9 ausdrücklich nur den Fall betrifft, wenn die Entscheidung über den Arrestantrag durch Endurtheil zu treffen ist und dabei gerade auf den vom Widerspruche handelnden § 805 Civilprozeßordnung verweist. Daß neben den Gebühren von $^{3}/_{10}$, welche in solchem Falle bezogen werden, nicht noch die Gebühr des § 23 Ziffer 1 der Gebührenordnung in Ansatz gebracht werden darf, ergiebt sich sodann klar aus dem in § 23 Ziffer 1 angezogenen § 35 Ziffer 4 (3) des Gerichtskostengesetzes, welcher die letztere Gebühr ausschließt, wenn die erstere anzurechnen ist. II. C. S. i. S. Landauer c. Donner & Maul vom 23. Oktober 1883, B. 113/83 II.

11. Klägerin hatte mit ihrer Klage ein Arrestgesuch verbunden. Die Beklagte hatte in besonderen Schriftsätzen einmal die Klage beantwortet und sodann Widerspruch gegen den Beschluß der Anordnung des Arrestes erhoben, welche Anordnung bereits stattgefunden hatte, ehe Beklagte die Klagebeantwortung zustellen ließ. Es wurde über die Klage wie über den Widerspruch gegen die Arrestanordnung in einem und demselben Termine, der lediglich auf die Klagebeantwortung hin anberaumt worden war, verhandelt und erkannt. Es war daher hier offenbae das Verfahren übee den Antrag auf Aufhebung des Arrestes mit dem Verfahren in der Hauptsache im Sinne des § 29 Nr. 4 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte verbunden und deshalb die Absetzung der zweimal 70 Mark, deren Festsetzung über die einmaligen vollen Gebühren des Hauptverfahrens hinaus für Prozeß- und Verhandlungsgebühr in der Arrestsache gefordert wurde, begründet. Ob schon durch die bloße begehrte Verbin-

dnng der Verhandlung in jedem Falle auch die besondere Prozeßgebühr für das Verfahren betreffend den Arrestaufhebungsantrag absorbirt wurde, braucht nicht entschieden zu werden, da bei der angegebenen Sachlage nicht bloß die Verhandlungen, sondern überhaupt die Verfahren verbunden waren und dafür, daß Beklagte die Klagebeantwortung und den Widerspruch gegen die Arrestanordnung in besonderen Scheiftsätzen behandelte, kein innerer Grund vorlag.

Mit Recht sind ferner die über die volle Gebühr der Berufungsinstanz hinaus geforderten 70 Mark Prozeßgebühr betreffend das Verfahren über die prozeßhindernden Einreden abgesetzt worden. Wenn, wie hier, noch während die Berufung gegen das Urtheil erster Instanz in Betreff der prozeßhindernden Einreden unerledigt schwebte, die Berufung in der Hauptsache noch hinzutrat und beide Berufungen zusammen verhandelt und durch ein Urtheil entschieden wurden, so kann von einer zu zwei wiederholten Malen erfolgten Beschreitung und Erledigung der zweiten Instanz nicht die Rede sein. Vergl. Motive zum Gerichtskostengesetz S. 56 erster und zweiter Absatz und §§ 26 Nr. 1, 28 des Gerichtskostengesetzes. Die erhobene Beschwerde war daher als unbegründet zurückzuweisen. I. C. S. i. S. Baschwitz c. Kaiser Ferdinand Nordbahn vom 14. November 1883, B. 61/83 I.

**II. Das Wechselrecht.**

12. Im Wechselprozesse sind gleichzeitig der Acceptant, der Aussteller und erste Indossant und ein zweiter Indossant verurtheilt. Der Aussteller hat dem Urtheile durch Zahlung genügt und klagt gegen den zweiten Indossanten auf Zahlung der Urtheilssumme. Dieser ist verurtheilt und der aus der Zahlung des Klägers entnommene Tilgungseinwand verworfen. Das R. G. erkennt auf die Revision des Beklagten folgende Rechtssätze an: Eine jede der drei Personen war also dem Wechselkläger aus einem selbstständigen Rechtsgrunde verhaftet. Vermöge dieser Verschiedenheit des Rechtsgrundes der Haftung ist nicht eine jede von dem einen oder dem anderen der drei Wechselschuldner an den Gläubiger geleistete Zahlung des Betrages der Wechselschuld eine auch die anderen Schuldner liberirende. Es muß vielmehr unterschieden werden, ob mit der Zahlung nur die Befreiung des zahlenden Wechselschuldners von seiner Haftung oder die objektive Tilgung des gesammten Wechselobligos beabsichtigt ist. Letzteres gilt regelmäßig von der Seitens des Acceptanten geleisteten Zahlung. Von den Zahlungen des Trassanten und der Indossanten dagegen wird nicht ohne weiteres vermuthet, daß sie mit der Absicht der objektiven Tilgung des gesammten Wechselobligos vorgenommen werden. Es ist vielmehr eine, nach den obwaltenden Umständen zu entscheidende Thatsachenfrage, ob mit der Absicht gezahlt ist, die Gesammtheit der Wechselhaftungen dem Wechselgläubiger gegenüber zu lösen. IV. C. S. i. S. Neumann c. Buntzel vom 29. Oktober 1883, Nr. 282/83 IV.

**III. Das Handelsrecht.**

13. Mit Recht und in Anlehnung an die Ausführungen des Reichsgerichts in Entscheidungen Band VI, Seite 23 ff., bei denen verblieben wird, nimmt das Berufungsgericht an, daß, wenn bei einem Banlier Papiere polizeilich als gestohlen angemeldet sind, demselben die Pflicht obliegt, in seinem Geschäfte Vorkehrungen zu treffen, vermöge deren die Einsichtnahme der Anzeige bei Verkaufsangeboten gesichert wird. I. C. S. i. S. Kosky c. Baltze vom 6. Oktober 1883, Nr. 312/83 I.

14. Erachtet man es für statthaft, daß der Verkäufer einer Waare im Falle des Empfangsverzugs des Käufers von dem Rechte des Selbsthülfeverkaufs nach Artikel 343 des Handelsgesetzbuchs selbst dann Gebrauch macht, wenn sich die Waare noch im Besitze eines Dritten befindet oder gar bei dem Dritten noch nicht einmal ausgeschieden ist, so muß doch immer feststehen, daß der Dritte zur Lieferung der Waare an den Verkäufer innerhalb der in den Versteigerungsbedingungen festgesetzten Frist vertragsmäßig verpflichtet war. Denn ist dies nicht der Fall, so hat der Verkäufer in Wirklichkeit nur seine kontraktliche Pflicht zur Vertragserfüllung im Wege der Selbsthülfe realisirt, nicht aber die Kaufwaare im Sinne des Gesetzes veräußert. Selbst unter der Voraussetzung eines derartigen Vertragsverhältnisses braucht jedoch der Beklagte den fraglichen Selbsthülfeverkauf nicht als für seine Rechnung geschehen anzuerkennen. Der bloße Anspruch des Verkäufers an einen Dritten auf Lieferung einer Waare ist überhaupt kein geeigneter Gegenstand eines solchen Verkaufs und er wird es auch dadurch allein nicht, daß der Dritte Waaren von vertragsmäßiger Beschaffenheit auf Lager hätt. Der Artikel 343 des Handelsgesetzbuchs erfordert nach Geist und Wortlaut, daß der Kaufgegenstand zur Zeit der Vornahme des Selbsthülfeverkaufs im Besitze des Verkäufers sich befindet, oder doch thatsächlich zu dessen Verfügung steht, ohne Unterschied, ob es sich um einen Spezies- oder Genußkauf handelt, das Kaufobjekt bereits spezialisirt ist oder erst aus einem bestimmten Vorrathe ausgeschieden werden soll. Nur eine solche „Waare" kann bei dem Verkäufer in Empfang genommen und im Falle des Empfangsverzugs des Käufers von jenem in einem öffentlichen Lagerhause oder bei einem Dritten niedergelegt werden. III. C. S. i. S. Rems c. Faber vom 21. September 1883, Nr. 70/83 III.

15. In Uebereinstimmung mit den Entscheidungen des früheren Reichs-Oberhandelsgerichts hat das Reichsgericht bereits wiederholt angenommen, die Verlustklausel, wie sie sich auch in § 13 der Policebedingungen der Beklagten vorfindet, enthalte nicht eine Abkürzung der Verjährungsfrist, sondern eine vertragsmäßige Verpflichtung des Versicherten, bei Vermeidung der Verwirkung seines Anspruches binnen bestimmter Frist Klage zu erheben. Nach der Natur des Assekuranzvertrages kann aber dieser Verlustklausel nur die Bedeutung beigelegt werden, daß dabei ein Verschulden des Versicherten unterstellt wird. (Handesgesetzbuch 271 Z. 3, 278 und 279.) Es ist daher in jedem einzelnen Falle zu untersuchen, ob die Versäumung der Frist nicht entschuldbar sei. (Entscheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band VIII, Nr. 100, Seite 408). II. C. S. i. S. Lutheinger c. Union vom 2. November 1883, Nr. 239/83 II.

**IV. Sonstige Reichsgesetze.**

Das Haftpflichtgesetz vom 7. Juni 1883.

16. Das Vorbringen, daß das durch Verfügung erlassene Verbot des Betretens der Geleise durch häufige Uebertretung unter den Augen der Vorgesetzten seine Bedeutung verloren habe, erachtet das Berufungsgericht für unerheblich. Dies ver-

Digitized by Google

ſtäßt gegen § 1 a. a. O. Ein Verbot verliert durch die Zulaſſung der Uebertretung die Bedeutung and Kraft, dazu kann es auch ſchon ausreichend ſein, wenn von einem Theile der ausführenden Beamten die Nichtbeachtung nachgeſehen oder nur theilweiſe gerügt wird, vergl. Entſcheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Band 15 Seite 167, Entſcheidungen des Reichsgerichts Band 1 Seite 48 und Band 4 Seite 27. V. C. S. i. S. Stephan c. Fiscum vam 20. Oktaber 1883, Nr. 205/83 V.

17. Der Umſtand, daß der Entſchädigungskläger den vermögenden Getädteten beerbt hat, iſt für die Entſchädigungsfrage bedeutungslos. Dieſe Annahme verletzt nicht § 3 a. a. O., nach welcher der zum Unterhalt Berechtigte im Falle der Tödtung des Verpflichteten inſoweit Erſatz fordern kann, als ihm in Folge des Todesfalles der Unterhalt entzogen iſt. Denn die Entziehung deſſelben liegt ſchon darin, daß die Gewährung von Unterhalt Seitens der Getödteten wegfällt. Wie daher eigenes Vermögen des Unterhaltsberechtigten den Erſatzanſpruch deſſelbea überhaupt nicht ausſchließt, Entſcheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 13, S. 224, ſo unerheblich iſt es auch, daß er den Verpflichteten beerbt und dadurch grade das Vermögen erworben hat, welches für dieſen die einzige Einnahmequelle bildete, aus der van ihm der Unterhalt gewährt wurde. Es kann hierauf um ſo weniger etwas ankammen, als der Berechtigte nicht für den thatſächlich dezogenen, ſondern für denjenigen Unterhalt Erſatz zu beanſpruchen hat, welcher ihm geſetzlich gewährt werden mußte. V. C. S. i. S. Berlin-Anhalt. Eiſenbahn c. Reuter vam 27. Oktober 1883, Nr. 214/83 V.

Zum Markenſchutzgeſetz.

18. Es iſt davan auszugeheu, daß der Geſetzgeber, indem er die auf dea Beſitzſtand dezügliche Beſtimmung aus § 9 entnahm und in § 3 Abſatz 1 einfügte, in jeder Beziehung ſich der Auffaſſung des § 9 anſchließen wollte, alſo einen Beſitzſtand varausſetzte, der im Sinne und nach näherer Beſtimmung des § 9 geeiguet war, einem wahlerworbenen Rechte gleich geſtellt zu werden. Es erſcheint dies umſamehr ſtatthaft, als, wie gezeigt, ſchon von Anfang an die Beſtimmungen der §§ 3 Abſatz 1 und 9 in innerem Zuſammenhange ſtanden, auf derſelben Grundidee beruhten und beſtimmt waren, ſich zu ergänzen. Im Sinne des § 9 a. a. O. iſt nur ein falcher Beſitzſtand geeignet, einem wohlerwarbenen Rechte gleichgeſtellt zu werden, welcher dem 1. October 1875 vargängig iſt und bereits bei Beginn des Jahres 1875 beſtanden hat. Ebenſa wie dem landesgeſetzlichen Schutze giebt das Geſetz auch dem einfachen Beſitzſtande eine rechtliche Wirkung nur bis zum 1. Oktober 1875; ein derartig qualifizirter Beſitz muß bei der Anmeldung vorliegen, wenn dieſe die Rechtswirkungen des § 9 und folgeweiſe auch des § 3 Abſatz 1 erzeugen ſoll. II. C. S. i. S. Aktiengeſellſchaft Braunſchweiger Aktien-Cichorienfabrik c. Bleibtreu vom 20. Oktaber 1883, Nr. 238/83 II.

19. Wenn das Markenſchutzgeſetz vaa Ausländer, der ein Waarenzeichen anmeldet, fardert, daß er mit der Anmeldung zugleich die Erklärung verbinde, ſich für Klagen auf Grund dieſes Geſetzes der Gerichtsbarkeit des Handelsgerichts zu Leipzig zu unterwerfen, ja kännen hiermit der Natur der Sache nach nur ſalche Klagen gemeint ſein, zu welchen die in Frage ſtehende Anmeldung beziehungsweiſe Eintragung Anlaß giebt. Eine Unterwerfung ſo allgemeiner Art, daß ſie alle Klagen umfaßte, welche irgendwie wegen Mißbrauchs eines Waarenzeichens aber der Firma auf Grund des Markenſchutzgeſetzes erhaben werden könnten, ganz ahne Rückſicht darauf, ob ſie im Zuſammenhange mit dem angemeldeten Waarenzeichen ſtünden, wäre etwas ſo Abnarmes und den gewöhnlichen Prinzipien Widerſtreitendes (wie ſie denn von der Civilprozeßordnung (§ 40) ausdrücklich für wirkungslos erklärt iſt), daß unmöglich angenommen werden kana, ſie ſei aam Geſetzgeber gewallt. II. C. S. i. S. Actiebolag Jönköping etc. c. Jöaköpings-Täadsticks-Fabrik Actiebolag vam 9. November 1883, Nr. 363/83 II.

Zum Reichspenſionsgeſetz vom 20. April 1881.

Die Garantie, wie ſie der preußiſche Staat im Jahre 1867 den varmals Taxis'ſchen Paſtbeamten übernammen hat, iſt nur dahin zu verſtehen, daß in dem neuen Dienſtverhältniß, in welches die Beamten eintreten, die von ihnen bereits erworbenen Penſiansanſprüche ungemindert zu verbleiben haben. Wenn und ſoweit daher in dem neuen Dienſte Wittwen- und Waiſengelder verabreicht werden, inſoweit erſchöpft ſich das im früheren Dienſt erwarbene Recht und der betreffende Anſpruch des Beamten fällt, weil befriedigt, ganz oder theilweiſe hinweg. Wie auf den preußiſchen Staat, ſo müſſen die vorſtehenden Grundſätze auch auf das Deutſche Reich in ſeinem Verhältniß zu dem verſtorbenen Ehemann der Klägerin zutreffen. Der letztere iſt Paſtbeamter des Reichs gewarden, wie er zuvor Beamter der Krone Preußen geweſen war; in beiden Stellungen iſt nur eine Fartſetzung ſeines — urſprünglich Taxis'ſchen — Dienſtverhältniſſes zu erblicken. Was daher das Reich den Günſt'ſchen Relikten an Penſionen gewährt, iſt, wofern nicht ausdrücklich das Gegentheil ſtatuirt warden, bei der Frage in Betracht za nehmen, ab und wieweit der in dem alten Dienſt erworbene Anſpruch hieruach gedeckt erſcheint. Die Vermuthung ſtreitet dagegen, daß einem Staatsdiener oder ſeinen Hinterbliebenen doppelte Penſionen verabreicht werden; daraus ergiebt ſich, daß der aus dem Reichspenſionsgeſetz fließende Penſionsbetrag auf denjenigen Betrag einzurechnen iſt, welcher von dem preußiſchen Staat, aber van dem Reich, als Succeſſor des letzteren, dem ꝛc. Günſt und ſeinen Relikten nach dem Taxisſchen Regulativ gewährt werden muß. III. C. S. i. S. Günſt c. Fiscum vom 2. November 1883, Nr. 197/83 III.

## Literatur.

Das rheiniſche Civilrecht in ſeiner heutigen Geltung, dargeſtellt und erläutert von Dr. Gretſchmar, Düſſeldorf bei Bagel 1883. 808. 8°.

Die vielfachen Aenderungen, welche die Geſetzgebung der letzten 12 Jahre dem bis dahin ziemlich geſchloſſen erhaltenen Syſtem des rheiniſchen Rechts gebracht haben, haben den Verfaſſer zu ſeiner Arbeit veranlaßt. Er giebt zunächſt den Text des code civil in beiden Sprachen und deutet es durch den Druck an, wa die ſpätere Geſetzgebung aufhebend oder abändernd eingegriffen hat. Zweifellas aufgehobene Beſtimmungen werden nur deutſch in kleinem Druck gegeben. Raten des Textes verweiſen aaf die Geſetzgebung, welche ſicher oder möglicherweiſe abändernd eingegriffen hat. Ein aus 35 Nummern

bestehender Anhang enthält die, das Civilrecht betreffenden, abändernden Gesetze. So giebt die Ausgabe eine bequeme Uebersicht des geltenden rheinischen Civilrechts.

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Bürgermeister Lemcke bei dem Amtsgericht in Sternberg i./M.; — Kaszliuski bei dem Amtsgericht in Schudin; — Jeni bei dem Amtsgericht in Waldsee; — Wertheim und Dr. Cannedt bei dem Landgericht I. Berlin; — Dr. Monfang bei dem Amtsgericht in Heidelberg; — Rosenthal bei dem Amtsgericht in Kreuzburg O./S.; — Pallaske bei dem Landgericht in Liegnitz; — Berthold Stern bei dem Landgericht in Frankfurt a./M.; — Schulz bei dem Landgericht in Cottbus; — Froitzheim bei dem Amtsgericht in Jülich; — Geoßkopf bei dem Landgericht in Osnabrück; — Bürgermeister Tiedemann bei dem Amtsgericht in Teffin.

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: Dr. Lübcke bei dem Amtsgericht in Sternberg i./M. — Justizrath Brasche in Anklam bei dem Landgericht in Greifswald; — Koch in Niederwildungen bei dem Landgericht in Cassel; — Nieberlein bei dem Amtsgericht in Ingolstadt.

### Titelverleihungen.

Dem Rechtsanwalt bei dem Reichsgericht Dr. Fels ist der Charakter als Justizrath verliehen.

### Todesfälle.

Justizrath Dr. Crome in Leipzig; — Justizrath Reuter zu Höxter.

### Ordensverleihungen.

Verliehen wurde: dem Rechtsanwalt, Justizrath Walk zu Sigmaringen der Rothe Adleroeden vierter Klasse.


Ein gemeinrechtlicher Preußischer Gerichtsassessor beabsichtigt sich mit einem Rechtsanwalt zu associiren. Gefl. Offerten beliebe man unter **H. M.** an die Expedition einzuschicken.

Ein junger Mann, Stenograph, bereits 7 Jahre in einem Rechtsanwaltsbüreau, und zwar seit einem Jahre als Büreauvorsteher thätig, insbesondere in Aufnahme von Informationen und Anfertigung auch von schwierigen Schriftsätzen geübt, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, anderweit geeignete Stellung. Off. bitte unter **A. B.** in der Expedition der „Juristischen Wochenschrift" niederzulegen.

Erbitte Stellung z. sof. oder spät. als **Anwaltssekretair** b. sehr mäß. Gehaltsansp. Bin zuletzt als Expedient b. 1 hies. R. A. u. Notar beschäftigt gewes. Gute Zeugnisse. Jetzt Concipient, w. s. jed. Geh. arb., um nie wieder i. Stell. z. kommen. Bin 28 J. alt. Gef. Off. erb. **B. Kettner**, Guben.

**Jurid. Antiquaria in neuen Exemplaren!**

**Struckmann u. Koch**, Civilprozeß-O. 3. Aufl. Berlin 1880
statt ℳ 18,— nue ℳ 7,50 eleg. geb. ℳ 9,30.
**Löwe**, Strafprozeß-O. 2. Abdr. Berlin 1879
statt ℳ 18,— nur ℳ 6,— eleg. geb. ℳ 7,70.
**Rüdorff**, Steafgesetzbuch 2. Aufl. Berlin 1877
statt ℳ 10,— nur ℳ 3,— eleg. geb. ℳ 4,50.
**Puchelt**, Commentar z. Handelsgesetzbuch. Leipzig 1874
statt ℳ 14,— nur ℳ 3,— eleg. geb. ℳ 4,50
versendet gegen Nachnahme oder vorherige Einsendung des Betrages unter Garantie der Neuheit und Vollständigkeit.

**Trier.** **Heinr. Stephanus**, Antiquariat.

In der **Hahn'schen Buchhandlung** in **Hannover** ist erschienen:

**Die Civilprozeß-Ordnung**
und ihre Nebengesetze.
Nebst einem Anhang und Sachregister
von
**Louis Frhr. v. Bülow.**
Zweite Auflage. gr. 8. 1882. 12 Mark.

Soeben erschienen:

**Violet's Juristen-Bibliothek.**

Für Jünger der **Rechtswissenschaft** bearbeitet von einem **praktischen Juristen.** I. Abth.: Die **römischen Rechtsquellen** in sinngetreuer **deutscher Uebersetzung** nebst sprachlichen und sachlichen **Erläuterungen, Glossarien** und **Indices**
à Heft 75 Pf. — **Prospecte gratis.**
Heft 1—4: **Justinian's Institutionen,** cplt.
„ 5 u. ff.: **Pandekten.**
Durch jede Buchhandlung, auch zur Ansicht, zu beziehen.
Verlag von **Wilhelm Violet** in **Leipzig.**

Die
**American Exchange A. Tenner**
**Deutsch-amerikanisches Wechsel- und Incasso-Geschäft,**
**Berlin, Friedrichstraße 212**
empfiehlt sich den Herren **Rechtsanwälten** bei allen mit der Eintreibung **streitiger Foederungen** oder **Erbschaften** in Amerika in Verbindung stehenden Geschäften.

Besonderr Vortheile: langjährigee Aufenthalt in den Vereinigten Staaten und Beziehung zu dem amerikanischen Advokaten-Verein, dem über 3000, über alle Theile der Union zerstreute, Rechtsanwälte angehören.

Hiesige und amerikanische Referenzen.


Der Vereinsvorstand hat den Vereinsbeitrag für das Jahr 1884 auf 12 Mark festgesetzt. Ich bitte die Herren Vereinsmitglieder, diesen Beitrag gefälligst an mich zu zahlen. Die bis 1. Februar 1884 noch nicht eingezahlten Beiträge werden am 1. Februar 1884 satzungsgemäß durch Postvorschuß erhoben.

Leipzig, Salomonstraße 21c, den 1. November 1883.

**Mecke,**
Schriftführer.

Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moese Hofbuchhandlung. Druck: W. Moese Hofbuchdruckerei in Berlin.

**Hiezu drei Beilagen: 1. Abstimmung betreffend Errichtung einer Wittwen- und Waisen- bezw. Ruhegehaltskasse für deutsche Rechtsanwälte. — 2. Berichtigungen zum Verzeichniß der Anwälte im Hrymannschen Terminkalender pe. 1884. — 3. Inseratenbeilage.**

Digitized by Google

# Abstimmung

betreffend

## Errichtung einer Wittwen- und Waisen- bezw. Ruhegehaltskasse für Deutsche Rechtsanwälte.

| Laufende Nummer | Gerichtsbezirk | Abgesandte Karten | Zurückgekommene Karten | | | | | | Gesammtergebniß der Abstimmung für die einzelnen Oberlandesgerichte | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | a. für Errichtung einer Kasse für Wittwen u. Waisen | | | b. für Errichtung einer Ruhegehaltskasse | | | a. Wittwen- und Waisenkasse | | | b. Ruhegehaltskasse | | |
| | | | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet |
| 1 | Reichsgericht . . . . . | 20 | 11 | 5 | 4 | 11 | 5 | 4 | 11 | 5 | 4 | 11 | 5 | 4 |
| 2 | **Oberlandesgericht Augsburg.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Augsburg . . . . . | 31 | 29 | 2 | — | 29 | 2 | — | | | | | | |
| | b. Landgericht Eichstädt . . . . | 8 | 4 | 4 | 1 | 7 | 1 | 1 | | | | | | |
| | c. „ Kempten . . . . | 13 | 9 | — | 4 | 8 | 3 | 2 | | | | | | |
| | d. „ Memmingen . . | 10 | 1 | 9 | — | 1 | 9 | — | | | | | | |
| | e. „ Neuburg a. D. . | 11 | 6 | — | 5 | — | — | 11 | 49 | 15 | 10 | 45 | 15 | 14 |
| 3 | **Oberlandesgericht Bamberg.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Bamberg . . . . . | 22 | 2 | 1 | 19 | 8 | 11 | 3 | | | | | | |
| | b. Landgericht Aschaffenburg . . | 8 | 2 | 5 | 1 | 5 | 3 | — | | | | | | |
| | c. „ Bayreuth . . . . | 6 | 3 | 1 | 3 | 4 | 3 | — | | | | | | |
| | d. „ Hof . . . . . | 9 | 3 | 1 | 5 | 3 | 3 | 3 | | | | | | |
| | e. „ Schweinfurt . . | 17 | 15 | 1 | 1 | 15 | 1 | 1 | | | | | | |
| | f. „ Würzburg . . . | 25 | 9 | 14 | 2 | 10 | 12 | 3 | 34 | 23 | 31 | 45 | 33 | 10 |
| 4 | **Kammergericht Berlin.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Kammergericht Berlin . . . . | 25 | 5 | 22 | 1 | 6 | 21 | 1 | | | | | | |
| | b. Landgericht Berlin I. . . . . | 167 | 43 | 95 | 29 | 47 | 91 | 29 | | | | | | |
| | c. „ Berlin II. . . . | 19 | 2 | 8 | 9 | 2 | 8 | 9 | | | | | | |
| | d. „ Cottbus . . . . | 12 | 2 | 6 | 4 | 3 | 5 | 4 | | | | | | |
| | e. „ Frankfurt a. O. . | 14 | 9 | 6 | — | 12 | 3 | — | | | | | | |
| | f. „ Guben . . . . . | 16 | 8 | 6 | 2 | 8 | 6 | 2 | | | | | | |
| | g. „ Landsberg a. W. | 15 | 7 | 9 | 1 | 6 | 10 | 1 | | | | | | |
| | h. „ Neu-Ruppin . . | 11 | 12 | 1 | — | 12 | 1 | — | | | | | | |
| | i. „ Potsdam . . . . | 18 | 5 | 11 | 2 | 6 | 10 | 2 | | | | | | |
| | k. „ Prenzlau . . . . | 14 | 11 | 4 | — | 13 | 2 | — | 104 | 168 | 48 | 115 | 157 | 48 |
| 5 | **Oberlandesgericht Braunschweig.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Braunschweig . . . . . | 43 | 19 | 23 | 1 | 15 | 27 | 1 | | | | | | |
| | b. Landgericht Holzminden . . . | 7 | 5 | 1 | 1 | 5 | 1 | 1 | 24 | 24 | 2 | 20 | 28 | 2 |

Digitized by Google

| Laufende Nummer | Gerichtsbezirk | Abgesandte Karten | Zurückgekommene Karten | | | | | | Gesammtresultat der Abstimmung für die einzelnen Oberlandsgerichte | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | a. für Errichtung einer Kasse für Wittwen u. Waisen | | | b. für Errichtung einer Ruhegehaltskasse | | | a. Wittwen- und Waisenkasse | | | b. Ruhegehaltskasse | | |
| | | | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet |
| 6 | **Oberlandesgericht Breslau.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Breslau . . . . . | 57 | 25 | 37 | — | 25 | 35 | 2 | | | | | | |
| | b. Landgericht Beuthen O.-Schl. | 16 | 12 | 1 | 3 | 13 | — | 3 | | | | | | |
| | c. „ Brieg . . . . . | 10 | 6 | 1 | 3 | 6 | 1 | 3 | | | | | | |
| | d. „ Glatz . . . . . | 9 | 1 | 4 | 4 | 3 | 2 | 4 | | | | | | |
| | e. „ Gleiwitz . . . . . | 11 | 1 | 5 | 5 | 5 | 2 | 4 | | | | | | |
| | f. „ Glogau . . . . . | 16 | 9 | 8 | — | 10 | 7 | — | | | | | | |
| | g. „ Görlitz . . . . . | 14 | 3 | 3 | 8 | 2 | 9 | 3 | | | | | | |
| | h. „ Hirschberg i. Schl. | 13 | 3 | 10 | — | 2 | 11 | — | | | | | | |
| | i. „ Liegnitz . . . . . | 14 | 8 | 5 | 1 | 7 | 6 | 1 | | | | | | |
| | k. „ Neisse . . . . . | 15 | 7 | 6 | 2 | 8 | 5 | 2 | | | | | | |
| | l. „ Oels . . . . . | 13 | 2 | 8 | 3 | 2 | 8 | 3 | | | | | | |
| | m. „ Oppeln . . . . . | 14 | 5 | 4 | 5 | 6 | 3 | 5 | | | | | | |
| | n. „ Ratibor . . . . . | 17 | 13 | 5 | — | 11 | 6 | 1 | | | | | | |
| | o. „ Schweidnitz . . . | 19 | 7 | 9 | 3 | 8 | 8 | 3 | 102 | 106 | 37 | 108 | 103 | 34 |
| 7 | **Oberlandesgericht Cassel.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Cassel . . . . . | 53 | 18 | 28 | 7 | 23 | 24 | 6 | | | | | | |
| | b. Landgericht Hanau . . . . . | 17 | 6 | 8 | 3 | 8 | 6 | 3 | | | | | | |
| | c. „ Marburg . . . . | 18 | — | 8 | 10 | 3 | 5 | 10 | 24 | 44 | 20 | 34 | 35 | 19 |
| 8 | **Oberlandesgericht Celle.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandesgericht Celle . . . | 9 | 6 | 4 | — | 6 | 4 | — | | | | | | |
| | b. Landgericht Aurich . . . . . | 15 | 10 | 4 | 1 | 10 | 4 | 1 | | | | | | |
| | c. „ Detmold . . . . | 11 | 8 | 3 | — | 8 | 3 | — | | | | | | |
| | d. „ Göttingen . . . | 22 | 15 | 5 | 2 | 12 | 8 | 2 | | | | | | |
| | e. „ Hannover . . . . | 52 | 24 | 27 | 3 | 24 | 27 | 3 | | | | | | |
| | f. „ Hildesheim . . . | 22 | 4 | 20 | — | 4 | 18 | 2 | | | | | | |
| | g. „ Lüneburg . . . . | 23 | 8 | 13 | 2 | 7 | 14 | 2 | | | | | | |
| | h. „ Osnabrück . . . | 26 | 14 | 9 | — | 13 | 10 | — | | | | | | |
| | i. „ Stade . . . . . | 15 | 9 | 5 | — | 6 | 8 | — | | | | | | |
| | k. „ Verden . . . . . | 17 | 11 | 6 | — | 10 | 7 | — | 109 | 96 | 8 | 100 | 103 | 10 |

Digitized by Google

| Laufende Nummer | Gerichtsbezirk | Abgesandte Karten | Zurückgekommene Karten: a. für Errichtung einer Kasse für Wittwen u. Waisen: mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | b. für Errichtung einer Ruhegehaltskasse: mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | Gesammtresultat der Abstimmung für die einzelnen Oberlandsgerichte: a. Wittwen- und Waisenkasse: ja | nein | nicht beantwortet | b. Ruhegehaltskasse: ja | nein | nicht beantwortet |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 9 | **Oberlandesgericht Cöln.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Cöln . . . . . | 92 | 28 | 62 | 6 | 34 | 56 | 6 | | | | | | |
| | b. Landgericht Aachen . . . . . | 41 | — | 24 | 17 | — | 25 | 16 | | | | | | |
| | c. „ Bonn . . . . . | 19 | 1 | 1 | 17 | 7 | 3 | 9 | | | | | | |
| | d. „ Cleve . . . . . | 7 | 2 | 5 | — | 3 | 4 | — | | | | | | |
| | e. „ Coblenz . . . . . | 20 | 3 | 11 | 6 | 3 | 11 | 6 | | | | | | |
| | f. „ Düsseldorf . . . | 44 | 11 | 20 | 13 | 11 | 19 | 14 | | | | | | |
| | g. „ Elberfeld . . . . | 29 | 5 | 26 | — | 2 | 29 | — | | | | | | |
| | h. „ Saarbrücken . . | 11 | 9 | 2 | — | 9 | 2 | — | | | | | | |
| | i. „ Trier . . . . . | 13 | 2 | 4 | 7 | 4 | 3 | 6 | 61 | 155 | 66 | 73 | 152 | 57 |
| 10 | **Oberlandesgericht Colmar.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Colmar . . . . . | 12 | — | — | 12 | 2 | 7 | 3 | | | | | | |
| | b. Landgericht Metz . . . . . | 11 | 3 | 7 | 2 | 2 | 7 | 3 | | | | | | |
| | c. „ Mülhausen . . . | 5 | 2 | 3 | — | 2 | 3 | — | | | | | | |
| | d. „ Saargemünd . . | 4 | 4 | — | — | 4 | — | — | | | | | | |
| | e. „ Straßburg . . . | 17 | 1 | 10 | 6 | 1 | 10 | 6 | | | | | | |
| | f. „ Zabern . . . . . | 6 | 4 | 1 | 1 | 4 | 1 | 1 | 14 | 21 | 21 | 15 | 28 | 13 |
| 11 | **Oberlandesgericht Darmstadt.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Landgericht Darmstadt . . . | 63 | 19 | 26 | 18 | 17 | 26 | 20 | | | | | | |
| | b. „ Gießen . . . . . | 27 | 18 | 10 | — | 17 | 9 | 2 | | | | | | |
| | c. „ Mainz . . . . . | 32 | 16 | 16 | — | 16 | 16 | — | 53 | 52 | 18 | 50 | 51 | 22 |
| 12 | **Oberlandesgericht Dresden.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Dresden . . . . . | 158 | 75 | 41 | 42 | 77 | 39 | 42 | | | | | | |
| | b. Landgericht Bautzen . . . . . | 49 | 23 | 20 | 6 | 30 | 13 | 6 | | | | | | |
| | c. „ Chemnitz . . . . | 63 | 18 | 18 | 27 | 33 | 9 | 21 | | | | | | |
| | d. „ Freiberg . . . . | 29 | 7 | 18 | 4 | 7 | 18 | 4 | | | | | | |
| | e. „ Leipzig . . . . . | 146 | 39 | 66 | 41 | 39 | 66 | 41 | | | | | | |
| | f. „ Plauen . . . . . | 29 | 10 | 9 | 10 | 12 | 7 | 10 | | | | | | |
| | g. „ Zwickau . . . . . | 52 | 1 | — | 51 | 33 | 9 | 10 | 173 | 172 | 181 | 231 | 161 | 134 |

Digitized by Google

| Laufende Nummer | Gerichtsbezirk | Abgesandte Karten | Zurückgekommene Karten | | | | | | Gesammtresultat der Abstimmung für die einzelnen Oberlandesgerichte | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | a. für Errichtung einer Kasse für Wittwen u. Waisen | | | b. für Errichtung einer Ruhegehaltskasse | | | a. Wittwen- und Waisenkasse | | | b. Ruhegehaltskasse | | |
| | | | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet |
| 13 | **Oberlandesgeecht Frankfurt a. M.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Frankfurt a. M. . . . . | 80 | 11 | 45 | 24 | 10 | 46 | 24 | | | | | | |
| | b. Landgericht Hechingen . . . . | 3 | 1 | 3 | — | 3 | 1 | — | | | | | | |
| | c. „ Limburg a. d. L. | 12 | 8 | 4 | 1 | 9 | 4 | — | | | | | | |
| | d. „ Neuwied . . . . | 10 | 5 | 2 | 3 | 5 | 2 | 3 | | | | | | |
| | e. „ Wiesbaden . . . | 23 | 6 | 16 | 1 | 2 | 20 | 1 | 31 | 70 | 29 | 29 | 73 | 28 |
| 14 | **Oberlandesgericht Hambueg.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Hamburg . . . . . | 124 | 23 | 83 | 18 | 36 | 70 | 18 | | | | | | |
| | b. Landgericht Bremen . . . . . | 51 | 15 | 26 | 10 | 19 | 22 | 10 | | | | | | |
| | c. „ Lübeck . . . . . | 25 | 1 | 22 | 2 | 3 | 20 | 2 | 39 | 131 | 30 | 58 | 112 | 30 |
| 15 | **Oberlandesgericht Hamm.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandesgericht Hamm . . | 9 | 6 | 1 | 2 | 8 | 1 | — | | | | | | |
| | b. Landgericht Arnsberg . . . . | 16 | 16 | — | — | 16 | — | — | | | | | | |
| | c. „ Bielefeld . . . . | 22 | 1 | 21 | — | 1 | 21 | — | | | | | | |
| | d. „ Dortmund . . . | 24 | 7 | 12 | 5 | 8 | 8 | 8 | | | | | | |
| | e. „ Duisburg . . . . | 18 | 5 | 5 | 8 | 8 | — | 10 | | | | | | |
| | f. „ Essen . . . . . | 29 | 12 | 7 | 10 | 12 | 8 | 9 | | | | | | |
| | g. „ Hagen . . . . . | 19 | 2 | 6 | 11 | 2 | 10 | 7 | | | | | | |
| | h. „ Münster . . . . . | 37 | 15 | 2 | 20 | 12 | 4 | 21 | | | | | | |
| | i. „ Paderborn . . . | 14 | 8 | 5 | 1 | 9 | 5 | — | 72 | 59 | 57 | 76 | 57 | 55 |
| 16 | **Oberlandesgericht Jena.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandesgericht Jena . . . | 7 | 4 | 3 | — | 5 | 2 | — | | | | | | |
| | b. Landgericht Altenburg . . . . | 44 | 16 | 18 | 10 | 23 | 12 | 9 | | | | | | |
| | c. „ Eisenach . . . . | 9 | 2 | 5 | 2 | 2 | 5 | 2 | | | | | | |
| | d. „ Gera . . . . . | 19 | 6 | 12 | 1 | 7 | 11 | 1 | | | | | | |
| | e. „ Gotha . . . . . | 17 | 5 | 10 | 2 | 8 | 8 | 1 | | | | | | |
| | f. „ Greiz . . . . . | 3 | — | 2 | 1 | 2 | — | 1 | | | | | | |
| | g. „ Meiningen . . . | 24 | 13 | 10 | 1 | 13 | 10 | 1 | | | | | | |
| | h. „ Rudolstadt . . . | 11 | 3 | 7 | 2 | 6 | 6 | — | | | | | | |
| | i. „ Weimar . . . . . | 19 | 7 | 7 | 5 | 7 | 7 | 5 | 56 | 74 | 24 | 73 | 61 | 20 |

Digitized by Google

| Laufende Nummer | Gerichtsbezirk | Abgesandte Karten | Zurückgekommene Karten | | | | | | Gesammtresultat der Abstimmung für die einzelnen Oberlandesgerichte | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | a. für Errichtung einer Kasse für Wittwen u. Waisen | | | b. für Errichtung einer Ruhegehaltskasse | | | a. Wittwen- und Waisenkasse | | | b. Ruhegehaltskasse | | |
| | | | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet |
| 17 | **Oberlandesgericht Karlsruhe.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Karlsruhe . . . . . | 36 | 11 | 11 | 14 | 12 | 12 | 12 | | | | | | |
| | b. Landgericht Freiburg . . . . | 24 | — | 20 | 4 | — | 20 | 4 | | | | | | |
| | c. „ Konstanz . . . . | 18 | 9 | 4 | 5 | 9 | 4 | 5 | | | | | | |
| | d. „ Mannheim . . . | 27 | 11 | 9 | 7 | 12 | 8 | 7 | | | | | | |
| | e. „ Mosbach . . . . | 7 | 7 | — | — | 7 | — | — | | | | | | |
| | f. „ Offenburg . . . | 10 | 1 | 9 | — | 1 | 9 | — | | | | | | |
| | g. „ Waldshut . . . | 7 | 4 | 1 | 2 | 4 | 1 | 2 | 43 | 54 | 32 | 45 | 54 | 30 |
| 18 | **Oberlandesgericht Kiel.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Kiel . . . . . | 22 | 14 | 8 | 2 | 15 | 7 | 2 | | | | | | |
| | b. Landgericht Altona . . . . . | 36 | 17 | 12 | 7 | 19 | 10 | 7 | | | | | | |
| | c. „ Flensburg . . . | 22 | 9 | 10 | 3 | 10 | 9 | 3 | 40 | 30 | 12 | 44 | 26 | 12 |
| 19 | **Oberlandesgericht Königsberg i. Pr.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Königsberg i. Pr. . . . . | 31 | 10 | 18 | 3 | 10 | 18 | 3 | | | | | | |
| | b. Landgericht Allenstein . . . . | 11 | 6 | 5 | — | 9 | 2 | — | | | | | | |
| | c. „ Bartenstein . . . | 11 | 5 | 4 | 2 | 4 | 5 | 2 | | | | | | |
| | d. „ Braunsberg . . | 10 | 6 | 4 | — | 9 | 1 | — | | | | | | |
| | e. „ Insterburg . . . | 15 | 12 | 1 | 2 | 13 | 1 | 1 | | | | | | |
| | f. „ Lyck . . . . . | 14 | 5 | 4 | 5 | 10 | 1 | 3 | | | | | | |
| | g. „ Tilsit . . . . . | 17 | 10 | 10 | — | 15 | 5 | — | 54 | 46 | 12 | 70 | 33 | 9 |
| 20 | **Oberlandesgericht Marienwerder.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandesgericht Marienwerder . . . . . | 4 | 3 | 1 | — | 1 | 3 | — | | | | | | |
| | b. Landgericht Danzig . . . . . | 24 | 15 | 9 | 1 | 16 | 8 | 1 | | | | | | |
| | c. „ Elbing . . . . . | 13 | 7 | 6 | — | 9 | 4 | — | | | | | | |
| | d. „ Graudenz . . . . | 10 | 9 | 1 | — | 9 | 1 | — | | | | | | |
| | e. „ Konitz . . . . . | 12 | 1 | 5 | 6 | 1 | 5 | 6 | | | | | | |
| | f. „ Thorn . . . . . | 16 | 8 | 8 | 3 | 14 | 5 | — | 43 | 30 | 10 | 50 | 26 | 7 |

Digitized by Google

| Laufende Nummer | Gerichtsbezirk | Abgesandte Karten | Zurückgekommene Kaeten | | | | | | Gesammtresultat der Abstimmung für die einzelnen Obeelandesgerichte | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | a. für Errichtung einer Kasse für Wittwen u. Waisen | | | b. für Errichtung einer Ruhegehaltskasse | | | a. Wittwen- und Waisenkasse | | | b. Ruhegehaltskasse | | |
| | | | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet |
| 21 | **Obeelandesgericht München.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht München I. und II. . . . | 128 | 36 | 30 | 62 | 43 | 28 | 57 | | | | | | |
| | b. Landgericht Deggendorf . . . | 14 | 7 | 2 | 5 | 5 | 4 | 5 | | | | | | |
| | c. „ Landshut . . . . | 20 | 8 | 6 | 6 | 9 | 5 | 6 | | | | | | |
| | d. „ Passau . . . . . | 20 | 11 | 3 | 6 | 10 | 6 | 4 | | | | | | |
| | e. „ Straubing . . . | 10 | 9 | — | 1 | 8 | 1 | 1 | | | | | | |
| | f. „ Traunstein . . . | 17 | 6 | 7 | 4 | 11 | 2 | 4 | 77 | 48 | 84 | 86 | 46 | 77 |
| 22 | **Obeelandesgericht Naumbueg a. S.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Naumburg a. S. . . . . | 20 | 6 | 10 | 4 | 6 | 10 | 4 | | | | | | |
| | b. Landgericht Dessau . . . . . | 29 | 7 | 21 | 2 | 10 | 18 | 2 | | | | | | |
| | c. „ Erfurt . . . . . | 20 | — | 17 | 3 | 2 | 15 | 3 | | | | | | |
| | d. „ Halberstadt . . . | 18 | 6 | 11 | 1 | 7 | 10 | 1 | | | | | | |
| | e. „ Halle a. S. . . . | 25 | 10 | 11 | 4 | 13 | 9 | 3 | | | | | | |
| | f. „ Magdeburg . . . | 27 | 1 | 22 | 4 | 2 | 22 | 3 | | | | | | |
| | g. „ Nordhausen . . . | 11 | 6 | 4 | 1 | 6 | 4 | 1 | | | | | | |
| | h. „ Stendal . . . . | 11 | | | | | | | | | | | | |
| | i. „ Torgau. . . . . | 9 | 6 | 4 | — | 7 | 3 | — | 42 | 100 | 19 | 53 | 91 | 17 |
| 23 | **Obeelandesgericht Nüenbeeg.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Nürnberg . . . . . | 31 | 11 | 6 | 14 | — | — | 31 | | | | | | |
| | b. Landgericht Amberg . . . . . | 13 | 10 | 3 | — | 5 | 7 | 1 | | | | | | |
| | c. „ Ansbach . . . . | 10 | 7 | 3 | — | 8 | 2 | — | | | | | | |
| | d. „ Fürth . . . . . | 13 | 10 | 3 | — | 9 | 4 | — | | | | | | |
| | e. „ Regensburg . . | 17 | 7 | 6 | 4 | 13 | 4 | — | | | | | | |
| | f. „ Weiden . . . . . | 6 | — | — | 6 | 5 | 1 | — | 45 | 21 | 24 | 40 | 18 | 32 |
| 24 | **Obeelandesgeeicht Oldenbueg.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht „Oldenburg . . . . . | 13 | 4 | 6 | 3 | 3 | 6 | 4 | | | | | | |
| | b. Landgericht Bückeburg . . . . | 3 | 2 | 1 | — | 2 | 1 | — | 6 | 7 | 3 | 5 | 7 | 4 |

Digitized by Google

| Laufende Nummer | Gerichtsbezirk | Abgesandte Karten | Zurückgekommene Karten | | | | | | Gesammtresultat der Abstimmung für die einzelnen Oberlandsgerichte | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | a. für Errichtung einer Kasse für Wittwen u. Waisen | | | b. für Errichtung einer Ruhegehaltskasse | | | a. Wittwen- und Waisenkasse | | | b. Ruhegehaltskasse | | |
| | | | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet |
| 25 | **Oberlandesgericht Posen.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Posen | 27 | 15 | 8 | 4 | 15 | 7 | 5 | | | | | | |
| | b. Landgericht Bromberg | 16 | 8 | 6 | 2 | 8 | 6 | 2 | | | | | | |
| | c. „ Gnesen | 12 | 4 | 8 | — | 5 | 7 | — | | | | | | |
| | d. „ Lissa | 10 | 6 | 5 | 2 | 8 | 5 | — | | | | | | |
| | e. „ Meseritz | 9 | 8 | 3 | — | 8 | 3 | — | | | | | | |
| | f. „ Ostrowo | 14 | 15 | 2 | — | 12 | 3 | 2 | | | | | | |
| | g. „ Schneidemühl | 11 | 10 | 2 | 2 | 12 | 1 | 1 | 66 | 34 | 10 | 68 | 32 | 10 |
| 26 | **Oberlandesgericht Rostock.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Rostock | 74 | 20 | 28 | 26 | 21 | 29 | 24 | | | | | | |
| | b. Landgericht Güstrow | 43 | 13 | 17 | 13 | 12 | 18 | 13 | | | | | | |
| | c. „ Neustrelitz | 27 | 8 | 11 | 8 | 12 | 9 | 6 | | | | | | |
| | d. „ Schwerin | 70 | 24 | 36 | 10 | 26 | 34 | 10 | 65 | 92 | 57 | 71 | 90 | 53 |
| 27 | **Oberlandesgericht Stettin.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Stettin | 35 | 9 | 19 | 7 | 10 | 19 | 6 | | | | | | |
| | b. Landgericht Cöslin | 15 | 10 | 6 | — | 11 | 5 | — | | | | | | |
| | c. „ Greifswald | 23 | 11 | 5 | 7 | 12 | 4 | 7 | | | | | | |
| | d. „ Stargard i. P. | 15 | 8 | 5 | 2 | 9 | 5 | 1 | | | | | | |
| | e. „ Stolp i. P. | 12 | 2 | 6 | 4 | 7 | 2 | 3 | 40 | 41 | 20 | 49 | 35 | 17 |
| 28 | **Oberlandesgericht Stuttgart.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Stuttgart | 54 | 18 | 28 | 8 | 22 | 24 | 8 | | | | | | |
| | b. Landgericht Ellwangen | 13 | 2 | 3 | 8 | 1 | 4 | 8 | | | | | | |
| | c. „ Hall | 9 | 6 | 1 | 2 | 5 | 2 | 2 | | | | | | |
| | d. „ Heilbronn | 12 | 4 | 5 | 3 | 5 | 4 | 3 | | | | | | |
| | e. „ Ravensburg | 20 | 8 | 9 | 3 | 9 | 8 | 3 | | | | | | |
| | f. „ Rottweil | 12 | 4 | 7 | 1 | 4 | 7 | 1 | | | | | | |
| | g. „ Tübingen | 15 | 3 | 7 | 5 | — | 5 | 10 | | | | | | |
| | h. „ Ulm | 25 | 12 | 12 | 1 | 15 | 9 | 1 | 57 | 72 | 31 | 61 | 63 | 36 |

Digitized by Google

| Laufende Nummer | Gerichtsbezirk | Abgesandte Karten | Zurückgekommene Karten | | | | | | Gesammtresultat der Abstimmung für die einzelnen Oberlandsgerichte | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | a. für Errichtung einer Kasse für Wittwen u. Waisen | | | b. für Errichtung einer Ruhegehaltskasse | | | a. Wittwen- und Waisenkasse | | | b. Ruhegehaltskasse | | |
| | | | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | mit „ja" gestimmt | mit „nein" gestimmt | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet | ja | nein | nicht beantwortet |
| 29 | **Oberlandesgericht Zweibrücken.** | | | | | | | | | | | | | |
| | a. Oberlandes- und Landgericht Zweibrücken . . . . . | 8 | 6 | 2 | — | 7 | 1 | — | | | | | | |
| | b. Landgericht Frankenthal . . . | 7 | 4 | — | 3 | 2 | — | 5 | | | | | | |
| | c. „ Kaiserslautern . | 9 | 2 | 1 | 6 | 2 | 1 | 6 | | | | | | |
| | d. „ Landau . . . . . | 9 | 5 | 3 | 1 | 4 | 5 | — | 17 | 6 | 10 | 15 | 7 | 11 |
| | | | | | | | | Summa | 1 551 | 1 796 | 910 | 1 740 | 1 702 | 815 |

W. Moeser Hofbuchdruckerei, Berlin, Stallschreiberstraße 34. 35.

№ 2. Berlin, 15. Januar. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

**Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.**

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Der Vereinsvorſtand hat den Vereinsbeitrag für das Jahr 1884 auf 12 Mark feſtgeſetzt. Ich bitte die Herren Vereinsmitglieder, dieſen Beitrag gefälligſt an mich zu zahlen. Die bis 1. Februar 1884 noch nicht eingezahlten Beiträge werden am 1. Februar 1884 ſatzungsgemäß durch Poſtvorſchuß erhoben.

Leipzig, Salomonſtraße 21c, den 1. November 1883. **Mecke**, Schriftführer.

Inhalt.

Kann der Vertheidiger neben den Gebühren für die Hauptverhandlung für die während des Hauptverfahrens geſtellten Anträge beſonders liquidiren? §§ 63, 66, 69, 70 der Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte. S. 13. — Die Portoauslagen des Armenanwalts. S. 14. — Bezieht ſich der § 94 C. P. O. auch auf Rechtsmittel gegen ſolche Entſcheidungen, welche lediglich den Koſtenpunkt betreffen? S. 15. — Die behufs der Vollſtreckung eines rechtskräftigen Urtheils oder anderen vollſtreckbaren Titels (§ 702 C. P. O.) bewirkte Pfändung gehört zu den in § 23 Nr. 2 R. K. O. erwähnten Rechtshandlungen, durch welche einem Konkursgläubiger eine Sicherung gewährt wird, die er nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanſpruchen hatte. S. 16. — Perſonal-Veränderungen. S. 19.

## Kann der Vertheidiger neben den Gebühren für die Hauptverhandlung für die während des Hauptverfahrens geſtellten Anträge beſonders liquidiren? §§ 63, 66, 69, 70 der Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte.

Die Motive der Rechtsanwalts-Gebühren-Ordnung zu § 69 verneinen vorſtehende Frage. Der Wortlaut der geſetzlichen Vorſchriften ſpricht für Bejahung. Nach § 63 a. a. O. erhält der Vertheidiger nur für ſeine Thätigkeit in der Hauptverhandlung die dort feſtgeſetzten Gebühren. Hauptverhandlung und Hauptverfahren decken ſich aber nicht. Letzteres ſchließt ſich unmittelbar an das Vorverfahren und beginnt mit dem Beſchluß des Gerichts über die Eröffnung des Hauptverfahrens (Buch 2, 4. Abſchnitt der Strafprozeßordnung). In dieſem Verfahren findet dann die Vorbereitung der Hauptverhandlung ſtatt (5. Abſchnitt a. a. O.). Erſt den Schluß des ganzen Hauptverfahrens bildet die Hauptverhandlung (6. Abſchnitt a. a. O.). Für die Thätigkeit des Vertheidigers in dem Hauptverfahren bis zur Hauptverhandlung ſind ihm in der Gebühren-Ordnung keinerlei Pauſchſätze bewilligt. Aus dieſem Grunde kann, meiner Meinung nach, wenn man den Wortlaut des § 63 feſthält, § 70 der Gebühren-Ordnung keine Anwendung finden, denn dieſer bezeichnet nur die „zu derſelben Inſtanz“ gehörigen Anträge, Geſuche und Erklärungen als ſolche, welche durch die Pauſch-Gebühren der §§ 63—66, ſowie 67 mit bezahlt ſein ſollen. Das ſind alſo hier nur die in der Hauptverhandlung geſtellten Anträge und abgegebenen Erklärungen. Ein im Hauptverfahren vor der Hauptverhandlung geſtellter Antrag z. B. auf Ladung von Zeugen zur Hauptverhandlung gehört aber nicht zu der Inſtanz, für welche die Pauſchquanta der §§ 63, 64 und 66 der Gebührenordnung gezahlt werden. Wenn man dieſe dem Wortlaut der Beſtimmungen folgende Auslegung verwirft, ſo gelangt man dahin, von dem Vertheidiger zu verlangen, daß er alle derartigen Anträge im Hauptverfahren bis zur Hauptverhandlung unentgeltlich ſtellen muß, weil ihm, wie geſagt, für das Hauptverfahren keine Gebühr zugebilligt iſt. Letzteres erſcheint zweifellos auffällig, namentlich, wenn erwogen wird, daß § 67 a. a. O. dem Vertheidiger für das Vorverfahren Pauſchquanta zubilligt. Indeſſen in dieſem Verfahren iſt von einer Verhandlung, bei welcher der Vertheidiger gegenwärtig und thätig iſt, ſelten die Rede (§ 191 der St. P. O.). Seine Thätigkeit wird ſich vielmehr eben in den meiſten Fällen nur auf die Stellung von Anträgen, Entlaſtungszeugen zu vernehmen, und die Informationseinziehung beſchränken. Anders im Hauptverfahren. Wenn auch die Gebühren für die Wahrnehmung des wichtigſten Theils dieſes Verfahrens, der Hauptverhandlung, gegen die des ganzen Vorverfahrens verdoppelt ſind, ſo darf daraus doch nicht, entgegen dem Wortlaut des § 63, geſchloſſen werden, daß mit denſelben das ganze Hauptverfahren hat bezahlt werden ſollen. Wenn er-

Digitized by Google

wogen wird, welche Opfer an Zeit dem Vertheidiger in der Hauptverhandlung allein zugemuthet werden (stundenlang muß er außerdem oft genug auf den Beginn warten), wenn man ferner daran denkt, wie viel Aufmerksamkeit, Geistesgegenwart, Schlagfertigkeit, Gewandtheit und Beredtsamkeit von ihm allein in der Hauptverhandlung verlangt werden, so wird wohl kaum aus der Höhe des Pauschsatzes, den der Wortlaut des Gesetzes zweifellos nur für die Hauptverhandlung festsetzt, darauf zu schließen sein, daß dadurch noch anderweite Thätigkeit als die in der Verhandlung allein hat honorirt werden sollen. Bedenklich bleibt der hier vertretenen Ansicht gegenüber allerdings immer der Wortlaut der Motive. Indessen muß, wenn sich ein Widerspruch zwischen diesem und dem Wortlaut des Gesetzes ergiebt, zweifellos immer der letztere entscheiden. Ich halte es daher für zulässig, für Anträge, welche im Hauptverfahren vor der Hauptverhandlung gestellt werden, nach § 69 a. a. O. besonders zu liquidiren. T.

## Die Portoauslagen des Armenanwalts.

Ein Armenanwalt hat Beschwerde darüber geführt, daß die Gerichtsschreiberei sich geweigert hatte, seine Korrespondenz unter Uebernahme der Portoauslagen zu befördern. Darauf erging in der Beschwerdeinstanz ein Beschluß des Königlichen Oberlandesgerichts zu Königsberg dahin:

in Erwägung, daß § 33 der Rechtsanwaltsordnung in Verbindung mit § 107 Nr. 3 der C. P. O. den zur Praxis zugelassenen Anwälten die Verpflichtung auferlegt, die durch das Gericht bewirkte Beiordnung einer armen Partei zur vorläufig unentgeltlichen Wahrnehmung der Rechte derselben anzunehmen, daß ferner aus § 115 C. P. O., welcher sie berechtigt, ihre Gebühren und Auslagen von dem in die Prozeßkosten verurtheilten Gegner beizutreiben, hervorgeht, daß in der unentgeltlichen Wahrnehmung der Rechte auch die Verauslagung von Baarbeträgen, soweit sie zum Prozeßbetriebe unumgänglich erforderlich, enthalten gedacht ist;

in Erwägung, daß die §§ 107 Nr. 3 und 115 l. c. auch von Bestellung eines Gerichtsvollziehers für die arme Partei handeln und § 21 der Gebührenordnung für Gerichtsvollzieher ausdrücklich bestimmt, daß dem für die arme Partei bestellten Gerichtsvollzieher die baaren Auslagen von der Staatskasse ersetzt werden, falls nicht dieselben von dem Ersatzpflichtigen beigetrieben werden können, eine entsprechende Bestimmung bezüglich der baaren Auslagen der Anwälte aber in die Gebührenordnung für Rechtsanwälte nicht aufgenommen ist und daraus geschlossen werden muß, daß der Gesetzgeber eine gleiche Ersatzpflicht der Staatskasse in Betreff ihrer baaren Auslagen nicht habe anerkennen wollen,

die Beschwerde als unbegründet zurückzuweisen.

Da eine Beschwerde der bei dem Königlichen Oberlandesgericht Königsberg zugelassenen Anwälte durch Verfügung vom 10. Oktober cr. für unbegründet erklärt wurde, so richteten dieselben an den Herr Justizminister die Bitte:

> das Königliche Oberlandesgericht anzuweisen, daß es die Korrespondenz des zum Armenanwalt bestellten Anwalt mit seiner Partei, deren Korrespondenten und deren Anwalt I. Instanz mit seinem Kassenbestande frankiren läßt.

Es wurde angeführt:

> In der Begründung des Oberlandesgerichts heißt es u. A.: Den Gerichtsvollziehern ist der Ersatz der Portoauslagen ausdrücklich zugesagt, in Betreff der zu Armenanwälten bestellten Anwälte fehlt eine solche Zusage und daher ist anzunehmen, daß man das Gegentheil beabsichtigt hat.

Abgesehen davon, daß eine solche Schlußfolgerung immer bedenklich ist, kann die an die Anwaltschaft gestellte Anforderung nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Die Gerichtsvollzieher sind Beamte, und diese Beamten beziehen nach § 24 der Gerichtsvollzieherordnung vom 14. Juli 1879 (J. M. Bl. S. 194) für diejenigen Handlungen, für welche sie nicht liquidiren dürfen, eine Entschädigung vom Staat, es war daher ganz nothwendig, um Zweifel zu vermeiden, daß bestimmt wurde, ob diese Entschädigung auch die baaren Auslagen in Armensachen umfassen sollte oder nicht. Der Anwalt ist aber kein Staatsbeamter, derselbe erhält die Berechtigung zur Anwaltschaft zwar unter der Bedingung, daß er für arme Parteien seine Berufsthätigkeit unentgeltlich anspannt, aber nicht unter der Bedingung, daß er zur Erreichung von Staatszwecken noch Ausgaben macht. Der Staat, welcher ihm keine Einnahmen gewährt, kann daher unmöglich von ihm verlangen, daß er in seinem Interesse, welcher seinen Bürgern die Verfolgung ihrer Rechte möglich machen muß, noch seine durch Arbeit erworbenen Gelder verwendet. Den Anwälten würde dadurch indirekt eine Abgabe aufgebürdet, deren Umfang sich gar nicht übersehen läßt und deren Wirkung eine ungleichmäßige ist. Denn das Oberlandesgericht kann nur die in unbekannter Zahl eingehenden Armensachen der Reihe nach unter die Anwälte gleichmäßig vertheilen. Da nun aber der Umfang der sonstigen Praxis ein verschiedener ist, so wird das Verhältniß der Armensachen zu den andern Prozessen bei jedem Anwalt ein anderes.

Den Grundsatz, daß den Anwälten in Armensachen keine Kosten erwachsen dürfen, hat auch das Reichsgericht in seinem abschriftlich beiliegenden Beschluß vom 6. Mai 1882 (abgedruckt Juristische Wochenschrift, Jahrgang 1882 S. 188) anerkannt. Wenn nach diesem Beschluß die Anwälte von der Verpflichtung frei bleiben sollen, sich Abschriften zu fertigen, so wird wohl mit Recht gefolgert werden müssen, daß man von ihnen nicht die Bezahlung des Portos verlangen kann.

Uebrigens sei bemerkt, daß der Gegenstand erheblich ist, weil die Zahl der Armensachen am Oberlandesgericht zu Königsberg eine außerordentlich große ist. Von den 437 neuen Prozeßsachen dieses Jahres ist in 81, also fast einem Fünftel, das Armenrecht bewilligt.

Hierauf hat der Herr Justizminister das folgende Reskript ergehen lassen.

Justizministerium.

Berlin, den 12. November 1883.

> Auf die eingereichte Vorstellung erwidere ich Ihnen, daß ich eine Verpflichtung der Staatskasse, die Postgebühren für die Korrespondenz des einer armen Partei beigeordneten Anwalts mit seiner Partei oder deren Bevollmächtigten zu tragen, nicht anzuerkennen vermag.

Digitized by Google

## Bezieht ſich der § 94 C. P. O. auch auf Rechtsmittel gegen ſolche Entſcheidungen, welche lediglich den Koſtenpunkt betreffen?

Erk. des R. G. Vereinigter Civilſenate i. S. Leſſing c. Kaupe vom 18. Oktober 1883. Nr. 246/83 V. O. L. G Hamm.

Der I. C. S. des R. G. hatte obige Frage in wiederholten Entſcheidungen verneint; der V. C. S. hat die Frage an die Vereinigten Civilſenate verwieſen. Dieſe haben die Frage unter Verwerfung der gegen das B. U. eingelegten Reviſion bejaht.

Gründe:

Die Reviſionsbeſchwerde iſt gegen die entſcheidende Auslegung des § 94 der Civilprozeßordnung gerichtet worden mit Ausführungen, die ſich an die Begründung des Band VI. Seite 432 flg. der Reichsgerichts-Entſcheidungen abgedruckten und eines ſpäteren in Sachen G. wider M. I. 506/82 ergangenen Urtels anlehnen. Dieſer Begründung kann aber bei anderweiter Prüfung nicht beigepflichtet werden, die vorderrichterliche Auslegung iſt vielmehr für richtig zu erachten.

Der § 94 cit. lautet:

> die Anfechtung der Entſcheidung über den Koſtenpunkt iſt unzuläſſig, wenn nicht gegen die Entſcheidung in der Hauptſache ein Rechtsmittel eingelegt wird.

Die Vorſchrift ſteht im allgemeinen Theile des Geſetzbuchs und ſchließt ſich der allgemeinen Lehre von der Koſtenpflicht der Parteien einander gegenüber an. Dabei iſt von in der Doktrin feſtſtehenden Begriffen ausgegangen, nach denen die Prozeßkoſten ihren Entſtehungsgrund in dem Rechtsſtreite haben, in Exiſtenz und Umfang von dieſem abhängig ſind, und jeder eigenen Selbſtſtändigkeit entbehren. Hierin beruht die von der Civilprozeßordnung verſchiedentlich gemachte Unterſcheidung von Hauptſache (Haupt- und Nebenanſpruch) und Koſtenpunkt — §§ 91, 279, 282, 94 —, und es ergiebt ſich daraus zugleich, daß die Prozeßkoſten als ſolche nicht Gegenſtand eines anderen Rechtsſtreits und nicht zur Hauptſache werden können, wenn der anhängige Rechtsſtreit im Uebrigen erledigt iſt. Sodann beziehen ſich die dem § 94 vorhergehenden Beſtimmungen § 87 flg. auf die Koſten des ganzen Rechtsſtreits in allen Inſtanzen, und ſie ergeben deshalb in Verbindung mit der dem Richter aufgelegten Pflicht, über die Koſten zu erkennen, — § 279 ib. —, daß der mit dem Rechtsſtreite in höherer Inſtanz befaßte Richter auch mit dem Koſtenpunkte befaßt iſt, und daher das in der Hauptſache eingelegte Rechtsmittel auch den Koſtenpunkt ergreift. Dagegen laſſen jene Beſtimmungen die Frage unberührt, wie es ſich mit der Anfechtung einer Entſcheidung über den Koſtenpunkt verhalte, wenn in der Hauptſache kein Rechtsmittel eingelegt wird, oder aus irgend einem Grunde, insbeſondere auch weil eine Entſcheidung über die Hauptſache nicht ergangen, nicht eingelegt werden kann. Dieſe Frage iſt von der Civilprozeßordnung, abgeſehen von dem § 94, nirgends beantwortet. Iſt nun an dieſer Stelle der Prozeßordnung mit dem § 94 eine Vorſchrift des Inhalts angeſchloſſen, daß die Anfechtung der Koſtenentſcheidung, wenn nicht gegen die Erſcheinungen in der Hauptſache ein Rechtsmittel eingelegt wird, unzuläſſig ſei, ſo drängt ſich von ſelbſt der Gedanke auf, daß dieſe Vorſchrift jene Frage zu beantworten beſtimmt ſei, daß alſo in den bemerkten Fällen eine Anfechtung überhaupt nicht ſtattfinden ſolle. In dieſem Sinne ſpricht der erſte Satz des § 94 die Unanfechtbarkeit einer Koſtenentſcheidung als Regel aus, während der zweite Satz davon diejenigen Entſcheidungen ausnimmt, deren Anfechtbarkeit ſchon nach den vorhergehenden Beſtimmungen die Regel iſt, ſo daß beide Regeln neben einander Platz haben und den Gegenſtand erſchöpfen. Hiergegen iſt von der abweichenden Auffaſſung, welche die Vorſchrift nur auf mit der Hauptentſcheidung verbundene Koſtenentſcheidungen beziehen will, auf die Satzſtellung und die Wortfaſſung der Vorſchrift hingewieſen, und einerſeits der Gebrauch des beſtimmten Artikels bei den Worten gegen die Entſcheidung im zweiten Satze, welcher auf die Vorausſetzung einer vorhandenen Hauptentſcheidung auch im erſten Satze hindeute, hervorgehoben, andererſeits die Bedingungsform des zweiten Satzes mit Rückſicht auf den unſichern Sprachgebrauch und die Seltenheit alleiniger Koſtenentſcheidungen nicht für geeignet angeſehen, den erſten Satz als Regel und den zweiten als Ausnahme erſcheinen zu laſſen; woraus dann gefolgert iſt, daß die Tragweite der Vorſchrift zweifelhaft bleibe, und dies dahin führen müſſe, daß Entſcheidungen über den Koſtenpunkt allein dem Angriff durch die ordentlichen Rechtsmittel unterliegen. Nun ſteht zwar dieſer Motivirung von Bedenken entgegen, einmal: daß die gewählte Art der Satzverbindung es keineswegs unklar macht, daß der erſte Satz eine Regel der Unzuläſſigkeit der Anfechtung aufſtelli, welche der bedingende Nachſatz beſchränkt, und daß dieſes Verhältniß der Sätze zu einander durch die Frage, was danach das Gewöhnlichere iſt und ſein wird, die Unanfechtbarkeit oder die Anfechtbarkeit, nicht beeinflußt werden kann; das anderemal: daß der Gebrauch des beſtimmten Artikels ſtatt des unbeſtimmten im zweiten wie im erſten Satze an und für ſich nicht nöthigen kann, die ſich aus einem Satze ergebende Vorausſetzung auch auf den andern zu übertragen, aber es kann freilich dennoch nicht behauptet werden, daß die Vorſchrift keines deutlicheren Ausdrucks fähig war, und ihre Faſſung das erhobene Bedenken ſchlechterdings ausſchließe.

Indeſſen machen die Konſequenzen der abweichenden Auslegung es räthlich, dies Bedenken fallen zu laſſen. Denn zunächſt iſt ein rationeller Grund die Anfechtung der Koſtenentſcheidung allein, je nachdem ſie mit einer Hauptentſcheidung in Verbindung ſteht, oder letztere ſich erledigt hat, zuzulaſſen oder nicht zuzulaſſen, nicht erfindbar; da dieſe Entſcheidung in einem Falle nicht anfechtungsbedürftiger erſcheint, als in dem anderen. Dem Weſen nach ſtehen beide Fälle gleich, es ſteht der Koſtenentſcheidung eine erledigte Hauptſache zur Seite, welcher gegenüber der Koſtenpunkt ſeine Unſelbſtſtändigkeit und innerliche Abhängigkeit behält, und in beiden Fällen kann die Koſtenfrage von beliebig erheblicher Bedeutung ſein; der Unterſchied iſt lediglich ein formeller, der auch dadurch, daß der Richter die Erledigung der Hauptſache virtuell ausſprechen kann, wieder verſchwindet. Sodann führt die Anſicht, daß in dem einen Falle die ordentlichen Rechtsmittel eintreten, zu neuen Unterſcheidungen und Zweifeln. Denn daß dieſer Grundſatz dann nicht anwendbar iſt, wenn es ſich um die bloßen Koſten ſolcher erledigter Streitfälle handelt, bei denen die Beſchwerde das ordentliche Rechtsmittel iſt, kann nach § 530 der Prozeß-

ordnung nicht bedenklich sein, und die Frage, wie es in den Fällen zu halten, in welchen die Kosten dem in der Hauptsache obsiegenden Theile auferlegt sind, oder sonst ein Rechtsmittel gegen die Hauptentscheidung unmöglich ist, würde auf jenem Standpunkte besonderer und schwieriger Lösung bedürfen. Es ist aber nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber diese Konsequenzen ganz übersehen haben sollte.

Mit diesem Ergebnisse befindet sich auch die sogenannte Entstehungsgeschichte der Vorschrift im Einklange, wenngleich die abweichende Interpretation auch hierin einer anderen Auffassung folgt. Dabei kommen insbesondere die verschiedenen Entwürfe der Prozeßordnung nebst Motiven in Betracht, da der § 94 aus den Berathungsstadien, welche die Entwürfe seit 1869 betrafen, unverändert hervorgegangen ist. Die Vorschrift lautete in dem Preußischen Entwurfe von 1864:

> § 617 wegen unrichtiger Entscheidung des Kostenpunkts findet nur insofern die Berufung statt, als diese zugleich in der Hauptsache eingelegt wird;

die Motive dazu (Decker'sche Ausgabe 1864 Seite 147) sprechen aus, daß die Zulassung der Berufung wegen des Kostenpunktes, auch mit Beschränkung auf einen Beschwerdewerth mißlich sei, deshalb die Aufstellung des Grundsatzes, daß wegen des Kostenpunktes allein die Berufung nicht zulässig ist, bezweckt werde, und sie sind sonst wesentlich gleichlautend mit den Motiven des letzten Entwurfs. Das Vorbild für obige Fassung ist offenbar die Preußische Deklaration vom 6. April 1839 Artikel 1 Nr. 3 gewesen, welche „wegen unrichtiger Entscheidung des Kostenpunktes, wenn in der Hauptsache kein Rechtsmittel zulässig ist oder eingelegt wird," den Rekurs, und auch diesen nur mit Beschränkung, für statthaft erklärte.

Die Bestimmung ist dann nach § 156 des Norddeutschen Entwurfs, und von da in die Entwürfe zur Deutschen Civilprozeßordnung, immer in der jetzigen Fassung übernommen worden. Daß aber die veränderte Fassung von vornherein keine Veränderung oder Einschränkung des Sinnes bezweckte, ergiebt sich aus den Protokollen der Norddeutschen Kommission vom 11. und 13. September 1869, Seite 1485 folg. — Die Motive zum letzten Entwurfe (Kortkampf'sche Ausgabe Seite 437) besagen nun nach Bezugnahme der abweichenden Grundsätze des französischen und preußischen Prozesses wörtlich:

> Konform dem preußischen Entwurf § 617 Nr. 4 und dem Norddeutschen Entwurf § 156 schließt der § 92 (94) die Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt aus, wenn nicht gegen die Entscheidung in der Hauptsache ein Rechtsmittel eingelegt wird. Zwar ist es für eine Partei gleich drückend, ob sie einen Betrag als Kosten oder Hauptschuld zu bezahlen hat; es erscheint aber aus allgemeinen Gründen mißlich, Rechtsmittel, auch nur in Form der Beschwerde, wegen unrichtiger Entscheidung des Kostenpunktes allein zuzulassen.

Diese verschiedenen Aeußerungen gestatten keinen Zweifel darüber, daß mit der ursprünglichen wie mit der veränderten Fassung der Vorschrift ein und dasselbe bestimmt werden sollte, nämlich, daß die Anfechtung von Kostenentscheidungen nur mit dem in der Hauptsache zuständigen Rechtsmittel zuzulassen sei und dieselbe gegen bloße Entscheidungen über den Kostenpunkt (wegen des Kostenpunkts allein) nicht stattfinde. Es ist zwar dennoch, um die mit der Fassungsänderung verbundene Absicht, der Vorschrift die behauptete eingeschränkte Bedeutung zu geben, zu konstatiren, auf die sich an die vorstehende Motivirung des letzten Entwurfs anschließende Ausführung Bezug genommen, welche das Rechtsmittel für unangemessen oder überflüssig erachtet, gleichviel ob man von dem Prinzipe ausgehe, es sei bei der Beurtheilung eines solchen Rechtsmittels auch die Sachentscheidung nachzuprüfen, oder von dem entgegengesetzten Prinzipe der Trennung von Sach- und Kostenentscheidung, und es wird in dieser Ausführung der eigentliche Gesetzesgrund der Vorschrift gefunden, der auf die Anfechtung der alleinigen Kostenentscheidung nicht passe. Dabei ist aber übersehen, daß diese Ausführung fast wörtlich aus der Begründung des Entwurfs von 1864 entnommen worden ist, dessen Fassung, wie ja auch vom jenseitigen Standpunkte angenommen wird, die Bedenken gegen die Tragweite der Vorschrift ausschloß, und es kann endlich auch nicht zugegeben werden, daß die gedachte Ausführung auf die Frage nach dem Anfechtungsbedürfnisse bloßer Kostenentscheidungen nicht anwendbar gemacht werden könne, und noch weniger, daß wenn sie eine solche Anwendung ausschlösse, sie den deutlichen Sinn der daraus hergeleiteten Intention zu beschränken und zu beseitigen geeignet wäre.

Nach alle dem muß man sich für diejenige Auslegung des § 94 l. c. entscheiden, nach welcher die Anfechtung einer Entscheidung über den Kostenpunkt auch dann unzulässig ist, wenn die Entscheidung nur den Kostenpunkt zum Gegenstande hat, und mußte daher das eingelegte Rechtsmittel zurückgewiesen werden.

---

## Die behufs der Vollstreckung eines rechtskräftigen Urtheils oder anderen vollstreckbaren Titels (§ 702 C. P. O.) bewirkte Pfändung gehört zu den in § 23 Nr. 2 R. K. O. erwähnten Rechtshandlungen, durch welche einem Konkursgläubiger eine Sicherung gewährt wird, die er nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte.

Erk. des R. G. Vereinigter Civilsenate i. S. Faller & Co. c. J. G. Förderer und der Verein chemischer Fabriken in Karlsruhe vom 6. Dezember 1883 Nr. 213/83 II. O. L. G. Karlsruhe.

Gegen die Firma Faller & Co. ist am 7. November 1881 der Konkurs eröffnet worden; der Masseverwalter erhob gegen die beiden Beklagten getrennte Klagen, mit welchen er begehrte, daß Pfändungspfandrechte, welche dieselben erlangt hatten, der Masse gegenüber für unwirksam erklärt werden. Durch Beschluß vom 7. November 1882 hat das Landgericht zu Konstanz die

Digitized by Google

Verbindung beider Prozeſſe angeordnet und ſodann mit Urtheil vom gleichen Tage in beiden Fällen nach dem Klageantrage erkannt.

Dagegen hat auf Berufung der Beklagten das Obertandesgericht zu Karlsruhe mit Urtheil vom 19. Februar 1883 die gegen den Verein chemiſcher Fabriken erhobene Klage abgewieſen und die Entſcheidung der Klage gegeu J. G. Förderer von einem dieſem darüber auferlegten Eide abhängig gemacht, daß er zur Zeit der von ihm bewirkten Pfändung keine Kenntniß von der Zahlungseinſtellung von Faller & Co. gehabt habe.

Beide Klagen waren auf § 23 Ziffer 2 jet. § 28 der Konkursordnung geſtützt, die gegen Förderer außerdem aoch auf § 23 Ziffer 1 und ausdrücklich behauptet worden, daß dieſem die Zahtungseinſtellung bekannt geweſen ſei.

Bezüglich der Forderungen und Beitreibnug derſelben iſt unbeſtritten:

1. Der Verein chemiſcher Fabriken erwirkte für eine Forderung von 1356 M. 60 Pf. am 27. Juti 1881 Zahtbefeht, am 1. September 1881 Vollſtreckungsbefeht, worauf am 13. September Fahrniſſe im Anſchlage von 1560 Mark gepfändet worden ſind. Darauf ertheilte er am 30. September und 15. Oktober Aufſchub, nachdem 400 Mark bezahtt worden waren.
2. J. G. Förderer erwirkte für eine Forderung von 3000 Mark nebſt 4½ % Zinſen vom 2. Aprit 1881 und 5 Mark 60 Pf. Koſten am 6. Juti 1881 Zahlbefeht, am 25. Juli Vollſtreckungsbefeht und am 7. Oktober gleichen Jahres wurden auf 3230 Mark geſchätzte Fahrniſſe gepfändet.

Das Berufungsgericht ſtellt nach Prüfuug der hierwegen behaupteten und zugeſtandenen Thatſachen feſt, daß die Firma Falter & Co. ſchon am 13. September 1881 ihre Zahlungen eingeſtellt habe; dagegen verneint es in rechtlicher Hinſicht, daß auf die erwirkten Pfändungen, beziehungsweiſe Pfandrechte die Nummer zwei des § 23 der Konkuesordnang Anwendung fiade.

Kläger hat Reviſion eingelegt, die Sache iſt wegen des zwiſchen Entſcheidungen des II. und V. C. S. vorhandenen Widerſpruchs den vereinigten Civilſenaten überwieſen. Letztere haben das B. U. aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandtuag und Entſcheidnag in die B. J. zurückgewieſen.

Gründe:

Der Annahme des Berufungsgerichtes, daß die Pfandrechte, welche die beklagten Gläubiger gemäß der Vorſcheift des § 709 der Civilprozeßordnung durch die Zwangsvollſtreckung erlangt haben, nicht auf Grund der Nummer zwei des § 23 der Konkursordnnng anfechtbar ſeien, kann nicht beigepflichtet werden.

Zur Anfechtung gemäß des § 23 Nummer 2 wird vorausgeſetzt:

1. daß eine Rechtshandlung erfolgt ſei und zwar
2. nach der Zahtungseinſtellung oder deau Antrage auf Konkurseröffnung oder in den letzten zehn Tagen vor der Zahlungseinſtellung oder dem Eröffnungsantrage, ſodann
3. daß die erfolgte Rechtshandtung einem Konkuesgläubiger eine Befriedigung oder Sicherung gewähre, welche er nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanſpruchen hatte.

Sind dieſe drei Vorausſetzungen gegeben, ſo erfolgt die Verurtheitung des Anfechtungsbeklagten, ſofern er nicht, wenn es ſich, wie in den vorliegenden Fällen, um die Zeit nach der Zahtungseinſtellung handelt, den zweifachen Beweis erbriagt, daß ihm weder die Zahlungseiaſtellung, noch eine Abſicht des Gemeinſchuldners, ihn vor anderen Gläubigern zu begünſtigen, bekannt war. —

Da die zweite Vorausſetzung dahin thatſächtlich feſtgeſtellt iſt, daß die Firma Faller & Co. jedenfalls ſchon am 13. September 1881, alſo zur Zeit der in Frage ſtehenden Pfändungen, die Zahlungeu eingeſtellt habe, ſo bleibt nur noch zu prüfen, ob auch die erſte und dritte Vorausſetzung gegeben ſeien. —

Was nun die erſte Voraasſetzung betrifft, ſo ſchließt die allgemeine Faſſung „erfolgte Rechtshandlungen“ die Annahme aus, daß hierbei irgend eine poſitive Thätigkeit des Gemeinſchuldnees erfordert werde; dieſe Faſſnng wurde auch gerade zu dem Zwecke gewählt, um zu erkennen zu geben, daß auch die vom Gläubiger im Vollſtreckungswege, wobei der Gerichtsvollzieher als ſein Vertreter thätig iſt, vorgenommenen Handtangen unter den § 23 der Konkuesordnnng fallen. —

Schon der Regierungsentwurf ging davon aus, daß entgegen der Praxis, welche ſich in Preußen gebildet hatte und welche die Exekutionsvollſtreckung nicht als Handtung des Gemeinſchuldners anerkannte, auf welche der § 101 der preußiſchen Konkuesordnung Anwendung finde, auch die Zwangsvollſtreckung unter den § 23 der Konkuesordnnng fallen müſſe. Man nahm an, daß dies angeachtet der Faſſung „von ihm vorgenommenen Leiſtungen“ in der Nummer 1 und „vorgenommenen Rechtshandlungen des Gemeinſchuldners“ in der Nummer 2 durch den § 28 der Konkuesordnung ausgedrückt ſei.

Die Juſtizkommiſſion des Reichstages dagegen erachtete dies nicht für ausreichend und es wurde deshalb die jetzige veränderte Faſſung von Nummer 1 und 2 beantragt und angenommen, „um zu konſtatiren, daß unter § 23 auch diejenigr Sicherung und Befriedigung falle, welche durch Vermittelung des Gerichts vollſtreckt wurde.“ Der Vertreter der verbündeten Regierungen hat hierzu ſeine Juſtimmung mit der Erklärung abgegeben, daß der Antrag mit der Tendenz des Entwurfes übereinſtimme.

Damit ſteht auch im Einklange, was zur Begründung des § 709 der Civilprozeßordnuag (§ 658 des Eatwurfs) bemerkt und verhandelt worden iſt. Der Entwurf enthielt näatlich den Satz: „Der Gläubiger behätt dieſes Recht (Pfandrecht) auch gegenüber der Konkarsmaſſe des Schuldnees, unbeſchadet der Vorſchriften, welche die Wirkangea der Konkueseröffnung auf die Gültigkeit der Pfaadrechte betreffen. Die Motive bemerkten: „Unter den Voraussetzuagen, unter denen die Anfechtuag der vor Eröffnung des Konkurſes vorgenommenen Veräußerungen und Verpfändungen zugetaſſen iſt, mnß auch die Anfechtung des durch Pfändung begründeten Pfaudrechts geſtattet werden, weil die prozeſſuaten Handlungen, darch welche die Pfändung veranlaßt worden iſt, auf einer Kollufioa des Schuldners und Gläubigers beruhen können.“ Die Streichung des Zwiſchenſatzes in der Juſtizkommiſſiou beruht (Protokolle S. 373, 374)

darauf, daß er durch die Bestimmungen der Konkursordnung gedeckt werde und somit entbehrt werden könne.

Kann mithin nach dem Wortlaute und nach der Entstehungsgeschichte des Gesetzes nicht bezweifelt werden, daß unter den „erfolgten Rechtshandlungen" auch die Zwangsvollstreckung inbegriffen sei, und zwar nicht nur in der Nummer 1, sondern auch in der von der Justizkommission ebenfalls zum Zwecke, dies zu erkennen zu geben, verschärften Fassung der Nummer 2, so kann es sich nur noch um das dritte Erforderniß, nämlich darum handeln, ob die erfolgte Rechtshandlung, das ist die Pfändung, dem Konkursgläubiger eine Sicherung gewährt habe, welche er nicht zu beanspruchen hatte. —

Die Annahme nun, daß das Gesetz die im Exekutionswege erlangte Sicherung nicht an und für sich zu denjenigen Sicherungen zähle, auf welche der Gläubiger einen Anspruch hatte, beziehungsweise, daß der Vollstreckungstitel, auf Grund dessen die Pfändung bewirkt worden ist, nicht an sich als ein Anspruch im Sinne des Gesetzes zu gelten habe, wird schon durch den zum ersten Erfordernisse geführten Nachweis unterstützt, daß nicht nur die Nummer 1, sondern auch die Nummer 2 des § 23 ihre jetzige Fassung erhalten haben, um noch unzweifelhafter als dies aus § 28 hervorgeht, auszudrücken, daß auch die vermittelst der Vollstreckung erlangte Befriedigung oder Sicherung in das Gebiet des § 23 falle. — Wollte man nämlich aus dieser Thatsache diese Meinung des Gesetzgebers nicht herleiten, sondern im Gegentheil annehmen, derselbe gehe davon aus, daß der Vollstreckungstitel einen Anspruch auf die zwangsweise erlangte Sicherung begründet habe, so wären kaum Fälle denkbar, in welchen die Nummer 2 auf das Pfändungspfandrecht Anwendung fände, es wäre also die Fassung des Gesetzes, welche absichtlich gewählt wurde, um die Sicherung durch Zwangsvollstreckung mit zu treffen, gegenstandslos. Man könnte, um diesen Einwurf zu beseitigen, unterscheiden, ob der vollstreckbare Titel selbst schon vor den kritischen zehn Tagen, beziehungsweise vor der Zahlungseinstellung oder dem Eröffnungsantrage erwirkt worden sei oder erst innerhalb dieser Zeit, und in den Fällen der letzteren Art das Anwendungsgebiet der Nummer 2 finden, weil nur in diesen Fällen der Gläubiger die erlangte Sicherung nicht schon vorher zu beanspruchen hatte. Eine solche Unterscheidung entbehrte aber jedes inneren Grundes, weil, sobald man anerkennt, daß der Titel für die Vollstreckung auch einen Anspruch auf das Pfand gewähre, die Zeit, zu welcher dieser Titel erlangt worden ist, für die Frage, ob ein Anspruch auf das Pfand bestanden habe, völlig unerheblich erscheinen muß. Der Vollstreckungstitel an sich giebt aber keinen Anspruch im Sinne des Gesetzes auf die Sicherung.

Hierwegen ist zunächst davon auszugehen, daß der Anspruch auf Befriedigung keinen solchen auf Sicherung in sich begreift; die Sicherung ist prinzipiell nicht etwa ein Minus der Befriedigung, sie ist vielmehr etwas anderes; diese soll den Anspruch tilgen, jene läßt ihn unter Gaeantie fortbestehen. Es unterliegt auch keinem Bedenken, daß ein vertragsmäßig bestelltes Faustpfand nicht um deswillen der Anfechtung auf Grund der Ziffer 2 entzogen ist, weil die Forderung fällig war, und daher der Gläubiger anstatt der pfandweisen Sicherung auch sofortige Zahlung hätte fordern können; es kann daher auch in dieser Beziehung — und das mag zugleich hinsichtlich des aus § 716 der Civilprozeßordnung vom Berufungsgerichte hergeleiteten Argumentes bemerkt werden, — die Ungleichheit zwischen Gläubigern eintreten, daß die Befriedigung, welche der eine andrängende Gläubiger für seine fällige Forderung erhalten hat, in der Regel nur nach der Nummer 1 des § 23 anfechtbar ist, wogegen das Faustpfand, welches einem anderen andrängenden Gläubiger für eine gleichmäßig fällige Forderung eingeräumt worden ist, der Anfechtung in Gemäßheit der Nummer 2 unterliegt. —

Der Anspruch auf Befriedigung erhält — abgesehen von denjenigen Rechtsgebieten (Artikel 2123 c. civ.), in welchen mit dem Urtheile selbst eine richterliche Hypothek verbunden ist — durch das Hinzutreten einer rechtskräftigen Verurtheilung oder eines anderen der im § 702 der Civilprozeßordnung aufgeführten Vollstreckungstitel jedenfalls keine Erweiterung dahin, daß nunmehr noch ein Anspruch auf ein Faustpfand entstanden wäre. Der Vollstreckungstitel verschärft nur die Verpflichtung zur Bezahlung, indem der Schuldner im Falle der Nichtleistung die Zwangsvollstreckung über sich ergehen lassen muß.

Allerdings erlangt nach der Vorschrift des § 709 der Civilprozeßordnung der Gläubiger durch die Pfändung ein Pfandrecht an den gepfändeten Gegenständen; aber dieses Pfandrecht entsteht erst mit der Pfändung; an diese und nicht an den vollstreckbaren Titel ist es vom Gesetze geknüpft; der Gläubiger erwirkt es nicht, weil der Vollstreckungstitel auf die Einräumung eines Pfandes gerichtet war. —

Mag man nun auch davon absehen, was die Motive zur Konkursordnung Seite 130 sagen: „Ausgeschlossen ist diese (die Anfechtung) jedoch, gleich wie beim pignus judiciale dann, wenn der Konkursgläubiger schon vor den zehn Tagen, sei es bei, sei es nach Entstehung seiner Forderung, einen klagbaren Anspruch auf die Sicherung erworben hatte" — und dennoch kein besonderes Gewicht auf die Klagbarkeit des Anspruchs auf Sicherung legen, so deuten doch die Gesetzesworte „zu beanspruchen hatte" auf einen civilrechtlichen Anspruch hin und kann keinenfalls die bloße Möglichkeit oder die von der Prozeßordnung gewährte Aussicht, durch das Vorgehen des Gerichtsvollziehers ein Faustpfand zu erlangen, als ein Anspruch auf die Sicherung gelten, welcher schon vor deren erst mit der Pfändung erfolgten Erwerbung bestanden hätte.

Die entgegengesetzte Ansicht, daß der Gläubiger durch das Urtheil oder den vollstreckbaren Titel im Sinne des Gesetzes einen Anspruch auf die Sicherung erworben habe, welcher ohne Weiteres die Anfechtung nach § 23 Nr. 2 ausschließe, würde diesen Anfechtungsgrund auch hinsichtlich der freiwilligen Verpfändung beseitigen, welche zu Gunsten eines Gläubigers, der einen vollstreckbaren Titel erlangt hat, geschehen ist; denn, wenn dieser Titel auch einen Anspruch auf die Sicherung verleiht, so wäre nicht einzusehen, weshalb ein Faustpfand nach Maßgabe der Nummer 2 anfechtbar sein solle, welches der Schuldner freiwillig zur Abwendung der Vollstreckung gewährt hat. — Dies müßte nicht bloß von vertragsmäßiger Pfandbestellung nach rechtskräftiger Verurtheilung gelten, sondern auch von derjenigen nach ergangenem Vollstreckungsbefehle, nach gerichtlichem Vergleiche (§ 702 der Civilprozeßordnung Ziffer 1 und 2) und nach Vollziehung einer Urkunde, wie sie § 702 Ziffer 5 und § 22 des Einführungsgesetzes zur Civilprozeßordnung erwähnen.

Digitized by Google

Das Vorhandensein dieser verschiedenen Vollstreckungstitel neben dem rechtskräftigen Urtheile führt zu der weiteren Erwägung, daß der Gesetzgeber einen sehr triftigen Grund hatte, auch das Vollstreckungspfand der Nummer 2 des § 23 zu unterstellen. Wollte er nämlich die Verletzung des Konkursanspruches bezüglich „derjenigen erfahrungsgemäß in letzter Stunde stattfindenden Handlungen, durch welche die Schuldner zur Befriedigung oder Sicherstellung einzelner Gläubiger diesen aus welchem Motive es sei Vortheile zusichern, auf welche sie keinen Anspruch zu erheben haben" (Motive Seite 105), einer für den Konkursverwalter erleichterten Anfechtung unterwerfen, so konnte ihm nicht entgehen, daß diese gesetzliche Vorsorge sich besonders gegen diejenigen Mißbräuche kehren müsse, welche mittelst solcher Vollstreckungstitel geübt werden können und auch erfahrungsgemäß durch Erwirkung von Zahlungs- und Vollstreckungsbefehlen im Einverständnisse mit dem Schuldner, durch gerichtliche Anerkenntnisse und Aufnahme vollstreckbarer Urkunden verübt werden.

Damit erledigen sich sodann auch die Argumente, welche das Berufungsgericht daraus herleitet, daß der Gesetzgeber nur eine Begünstigung des Gläubigers Seitens des Schuldners im beiderseitigen Einverständnisse habe treffen wollen, daß aber bei einer vom Gläubiger betriebenen Vollstreckung der Grund für die vom Gesetze aufgestellte Vermuthung einer Absicht des Schuldners zu begünstigen und der Kenntniß des Gläubigers von dieser Absicht (conscientia fraudis) nicht vorliege. Es ist jedoch in dieser Hinsicht noch Folgendes zu erwägen: Die Nummer 2 des § 23 bezweckt gerade so wie die Nummer 1 die Erhaltung des Konkursanspruchs, dessen Verletzung der Gegenstand des ganzen § 23 ist; die Nummer 2 erleichtert die Anfechtung solchen Rechtshandlungen gegenüber, welche sich als eine, wie die Motive sich ausdrücken, „objektive" Begünstigung eines Gläubigers darstellen. — Der Gläubiger, welcher einen solchen ihm nicht gebührenden Vortheil erlangt hat, unterliegt auch dann im Anfechtungsprozesse, wenn er von dem ihm obliegenden zweifachen Gegenbeweise zwar den einen, daß ihm eine Begünstigungsabsicht des Schuldners unbekannt war, nicht aber auch den anderen erbracht hat, daß ihm die Zahlungseinstellung oder der Eröffnungsantrag unbekannt gewesen sei. — Demnach ist es unrichtig zu behaupten, daß die Nummer 2 des § 23 schlechthin gegen die Absicht des Schuldners, einen Gläubiger vor den Anderen zu begünstigen und die Kenntniß des Begünstigten von dieser Absicht gerichtet sei. —

Damit erklärt sich auch, weshalb der Gesetzgeber nicht wie beispielsweise im § 24 Ziffer 1 das subjektive Moment einer unredlichen Absicht des Schuldners und des Einverständnisses des Gläubigers als das Kriterium für die Anfechtung aufgestellt, sondern vielmehr lediglich das Merkmal für entscheidend erklärt hat, daß die erfolgte Rechtshandlung dem Konkursgläubiger eine Sicherung oder Befriedigung gewähre, welche dieser nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte. — Dies sprechen auch die Motive Seite 127 mit den Worten aus: „Das Prinzip wird an sich klar sein. Unter das Gesetz sollen alle Arten von Sicherstellung fallen, sofern der Konkursgläubiger diese nicht schon rechtlich zu beanspruchen hatte, und alle Rechtshandlungen, welche die Befriedigung eines Konkursgläubigers bewirken, ohne daß derselbe auf die geschehene Art oder auf die Zeit der Befriedigung einen rechtlichen Anspruch hatte."

Dadurch sodann, daß der Gesetzgeber keine absolute Nichtigkeit der so charakterisirten Rechtshandlungen ausgesprochen, sondern den Gegenbeweis zugelassen, hat er zugleich dafür gesorgt, daß nicht nur die Fälle der Anfechtung entzogen werden können, welche meistens auf einem unverfänglichen Vorgehen des Gläubigers beruhen, sondern sogar auch diejenigen, welche, wie die freiwillige Pfandbestellung, in der Mehrzahl auf Kollusion zu beruhen pflegen. —

Demnach kann die Aufgabe des Richters nicht darin bestehen, eine ganze Klasse von Rechtshandlungen von der Nr. 2 des § 23 auszunehmen, obgleich die im Gesetze geforderten objektiven Merkmale bei ihnen vorliegen, lediglich deshalb, weil bei diesen ein vom Gesetze vermuthetes subjektives Moment nicht so häufig zutrifft wie bei andern Kategorien von Rechtshandlungen. Es ist vielmehr, wenn eine Rechtshandlung die gesetzlichen Merkmale einer sogenannten objektiven Begünstigung an sich trägt, vom Richter lediglich nach dem Ergebnisse des Gegenbeweises zu prüfen, ob im gegebenen Falle die Vermuthung für die Kenntniß des Gläubigers sowohl von der Zahlungseinstellung oder dem Eröffnungsantrage als auch von einer Absicht des Schuldners, ihn vor anderen Gläubigern zu begünstigen, widerlegt sei. Würde dem Richter die weiter gehende Befugniß eingeräumt, eine Rechtshandlung von der Nummer 2 des § 23, obgleich sie an sich dem Gläubiger einen von ihm nicht zu beanspruchenden Vortheil gewährt, deshalb auszuschließen, weil bei Rechtshandlungen dieser Gattung eine Begünstigungsabsicht des Gemeinschuldners nicht zu unterstellen sei, so würde damit dem Gesetze die vom Gesetzgeber gewollte feste Grundlage entzogen werden; denn es wäre auch möglich, betreffs der Vollstreckungshandlungen Unterschiede eintreten zu lassen, je nachdem ein rechtskräftiges Urtheil, ein im Mahnverfahren ergangener Vollstreckungsbefehl, ein gerichtliches Anerkenntniß oder nur eine vollstreckbare Urkunde ihren Titel bildeten.

---

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Senff bei dem Landgericht Berlin I.; — Voß bei dem Landgericht zu Ostrowo; — Jacobi bei dem Amtsgericht zu Bergen a. Rügen; — Zladycz bei dem Landgericht in Meseritz; — Steffeck bei dem Amtsgericht in Zossen; — Loewenstein bei dem Landgericht in Frankfurt a. O.; — Dr. Weill bei dem Landgericht in Karlsruhe; — Cauſe bei dem Landgericht in Mainz; — Tartara bei dem Amtsgericht in Schlochau; — Roth bei dem Landgericht in Neisse; — Mainoné bei dem Amtsgericht und der Kammer für Handelssachen in Crefeld; — Syndicus Dr. Lübcke in Neubrandenburg bei dem Landgericht in Neustrelitz; — Wehrmann bei dem Landgericht in Stettin; — Roedenbeck bei dem Amtsgeeicht in Berlinchen; — Riemer bei dem Amtsgericht in Eisleben; — Haußding bei dem Amtsgericht in Neurode; — August Bartel bei dem Landgericht in Saargemünd.

---

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: Dr. Weill bei dem Landgericht in Mannheim; — Albin Wehrt bei dem

Digitized by Google

Landgericht in Bayreuth; — Rosenthal bei dem Amtsgericht in Eberswalde.

### Ernennungen.

Ernannt sind: der Rechtsanwalt Hähling von Lanzenauer in Buckau zum Amtsrichter; — der Rechtsanwalt Wyczynski in Strasburg W.-Pr. zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Marienwerder; — der Rechtsanwalt Dr. Wocke zu Fraukenstein i. Schl. zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Breslau; — der Rechtsanwalt Dr. jur. Zimmermann in Homburg vor der Höhe zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Frankfurt a. M., mit Ausschluß der Hohenzollernschen Lande.

### Todesfälle.

Dr. Eduard Lasker, Berlin (in New-York). Sein Hinscheiden ist auch für die Advokatur ein schwerer Verlust. Denn hat auch Lasker die Rechtsanwaltschaft praktisch nicht ausgeübt, so hat er doch allezeit ihrer Entwickelung das lebhafteste Interesse entgegengebracht und in der Gesetzgebung für ihre Hebung seine Kraft eingesetzt. — Büchner in Belzig; — Geh. Justizrath Ulfert in Berlin.

### Ordensverleihungen.

Dem Rechtsanwalt und Notar, Justizrath Dr. Müller zu Frankfurt a. M. wurde der Rothe Adler-Orden vierter Klasse verliehen.

**Ein junger Büreaugehülfe,** der längere Zeit bei einem Rechtsanwalte thätig, sucht, gestützt auf gutes Zeugniß, Stellung.

Gefl. Offerten an **Robert Licht**, Höxter a./W.

Ein gemeinrechtlicher Preußischer Gerichtsassessor beabsichtigt sich mit einem Rechtsanwalt zu associiren. Gefl. Offerten beliebe man unter **M. M.** an die Expedition einzuschicken.

Erbitte z. sof. o. spät. Stellung a. Gehilfe e. Vorsteher b. s. mäß. Ansprüch. Bin 28 J. alt, b. 1873 a. Vorst. thät. gewes. u. s. 10 Jahr. a. Concipient beschäftigt. G. Zeugnisse. Mit A. L. R., Justizgesetz. ꝛc. bekannt u. in Aufnahme v. Inform., Schriftsätzen sow. Notar.-Acten geübt, habe a. s. Jahr. Parteien v. Amtsgericht. vertret. Gütige Offerten erbittet

**B. Kettner,** Guben.

**Ein durch mehrjährige Thätigkeit in allen Zweigen der Rechtsanwaltschafe routinirter Büreaugehülfe, militärfrei, suche anderweite Stellung. Gefl. Offerten befördert die Exped. dieses Blattes unter Z. Z. Nr. 37.**

# Ein Rechtsanwalt,

dessen Praxis eine Unterstützung durch eine jüngere Kraft wünschenswerth macht, möge gefälligst seine Adresse und Bedingungen unter **„Assessor 28"** bei **Haasenstein & Vogler Berlin** niederlegen.

In Henser's Verlag in Leipzig & Neuwied erschien soeben:

## Erbrecht und Erbschaftsregulirung

sowie

**internationale Grundsätze und Vertragsbestimmungen in Erbschaftssachen**

von **C. KRAH.** Amtsgerichtsrath.

300 S. Preis M. 4,80.

Krah's Arbeit ist von **großer Bedeutung** für **Anwälte, Notare etc.**

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen des In- und Auslandes.

## Carl Heymanns Verlag, Berlin W.

Soeben gelangte zur Ausgabe:

**Jahrbuch der Deutschen Gerichtsverfassung.**

Herausgegeben auf

**Veranlassung des Reichsjustizamtes**

von

**Carl Pfafferoth.**

**Jahrgang 1884.**

**Preis brochirt M. 6; eleg. geb. M. 7.**

Enthält eine gedrängte Darstellung der Grundzüge der Gerichtsverfassung, der Verhältnisse der Richter und Rechtsanwälte nebst einer Nachweisung der Besoldungs- und Pensionsverhältnisse der Richter und staatsanwaltschaftlichen Beamter im Reich und in den Bundesstaaten. Der zweite Theil beträchtlich erweitert, bringt eine Zusammenstellung der sämmtlichen bei den ordentlichen Gerichten ständig angestellten Richter und Beamten der Staatsanwaltschaft nach Namen und Amtscharakter in der Reihenfolge ihres Dienstalters, ausführliches Ortschaftsverzeichniß und Namensregister.

**Die Gebührenordnung für Rechtsanwalte**

**vom 7. Juli 1879**

von

**Dr. Fr. Meyer.**

Geh. Ober-Regierungsrath und vortragender Rath im Reichs-Justizamt.

**Zweite Auflage.**

Preis broschirt M. 4; geb. M. 5,25.

Die zweite Auflage hat gegenüber der ersten Auflage wesentliche Verbesserungen und Vermehrungen dadurch erfahren, daß die seit Bestehen des Gesetzes gewonnenen praktischen Erfahrungen mit verwerthet sind. Aus diesem Grunde dürfte sie auch für die Besitzer der ersten Auflage von großem Interesse sein.

Nach mir gewordener Mittheilung soll bei manchen Collegen die Meinung bestehen, als begründe schon das Abonnement auf die Juristische Wochenschrift z. B. beim Buchhändler oder der Post die Mitgliedschaft bei dem Deutschen Anwaltverein. Diese Meinung ist, wie die Satzungen ergeben, irrthümlich. Vielmehr ist eine an den Vorstand zu richtende Beitrittserklärung und die Zahlung eines Jahresbeitrags von 12 Mark erforderlich, um die Mitgliedschaft zu begründen. Ich glaube hierauf um so mehr aufmerksam machen zu müssen, als das in diesem Jahre erscheinende Gesammtinhaltsverzeichniß zu den bisherigen Jahrgängen der Juristischen Wochenschrift und der darin mitgetheilten reichsgerichtlichen Entscheidungen nur den Vereinsmitgliedern unentgeltlich geliefert wird.

Leipzig, 10. Januar 1884.

**Mecke,** Schriftführer.

Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 3 und 4. Berlin, 1. Februar. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 30 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Der bayerische Anwaltverein. S. 21. — Zur Auslegung der §§ 63, 67, 69, 70 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte. S. 22. — Verpflichtung der K. Niederländischen Unterthanen zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten bei Klagen vor deutschen Gerichten. S. 22. — Die strafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts. S. 23. — Vom Reichsgericht. S. 27. — Ueber den Begriff des Verhandelns im Sinne der §§ 298, 299 C. P. O. Stellt das Verlesen der Anträge ein Verhandeln im Sinne der gedachten Vorschriften dar? S. 32. — Auch nach der D. C. P. O. hat der Prozeßrichter und nicht der Vormundschaftsrichter im Bereiche des Preuß. Allg. Landrechts bezw. der Preuß. Allg. G. O. wegen der Kinder von im Ehescheidungsprozeß befindlichen Ehegatten einstweilige Verfügung zu treffen. Die materielle Zulässigkeit solcher Verfügungen richtet sich auch jetzt nach den Vorschriften der §§ 53 ff. I. 40 Preuß. Allg. G. O. S. 34. — Literatur. S. 35. — Personal-Veränderungen. S. 36.

## Der bayerische Anwaltverein.

Die Vorstandschaft dieses Vereins hat folgendes Rundschreiben an seine Mitglieder erlassen:

„Der Mangel jedweder Organisation für eine Vereinigung der Anwälte hat seiner Zeit die Gründung des bayer. Anwaltvereins veranlaßt. Es lag deshalb nach Einführung der Reichsjustizgesetzgebung und Schaffung der Anwaltskammern die Frage nahe, ob nun nicht der Anwaltsverein, nachdem für die Verfolgung der Hauptziele desselben gesetzlich berufene Organe vorhanden waren, überflüssig und aufzulösen sei.

Daß die Erörterung dieser Frage im Schoße des Anwaltsrathes bis jetzt unterblieb, hatte wohl berechtigten Grund einmal in der Pietät gegen hochverehrte Berufsgenossen, die im und durch den Verein für die Ehre und das Wohl des Anwaltsstandes zu wirken stets bestrebt waren und denen daher begreiflicher Weise der Gedanke der Auflösung des Vereins schmerzlich sein mußte, dann aber auch wegen des mit dem Verein verbundenen Unterstützungsfonds, durch welchen nicht nur bedürftige Kollegen, sondern auch verarmte Angehörige von Kollegen, für welche keinerlei andere Unterstützungsmittel bestehen, von der äußersten Noth befreit werden konnten.

Auch hat es nicht an Stimmen von Kollegen gefehlt, welche dahin gingen, daß der bayer. Anwaltsverein auch jetzt noch Gelegenheit zu einer, die Interessen des Anwaltsstandes befördernden Thätigkeit und damit volle Existenzberechtigung habe und deshalb der Verein selbst, jedenfalls aber der mit demselben verbundene Unterstützungsfond aufrecht zu erhalten sei.

Alle diese Erwägungen konnten indessen bei der Stimmung vieler verehrl. Vereinsmitglieder für Auflösung des Vereins und bei der durch die fortwährende Abnahme der Mitgliederzahl geschaffenen Finanzlage desselben nicht als ausschlaggebend erachtet werden, vielmehr wurden von dem versammelten Anwaltsrath nach reiflicher Ueberlegung der bestehenden Verhältnisse in seiner Sitzung vom 30. v. Mts. folgende Beschlüsse gefaßt:

1. Es sei den verehrlichen Mitgliedern die Auflösung des Vereins unter Umgangnahme von einer Berufung des Anwaltstages vorzuschlagen;
2. es sei zur Deckung der noch bestehenden Verbindlichkeiten des Vereins und um nicht den bisher unterstützten Kollegen und Angehörigen von Kollegen die bewilligten Unterstützungen sofort mit einem Schlage entziehen zu müssen, für das Jahr 1884 noch der volle Jahresbeitrag und zwar auf ein Mal zu erheben.

Der begonnene XXIII. Band der Zeitschrift wird in Folge des anerkennenswerthen Anerbietens des Herrn Redakteurs Dr. Feust, auf Redaktionshonorar verzichten zu wollen, und um die bestehenden Verpflichtungen gegen die dem Anwaltsstand nicht angehörenden Abonnenten zu erfüllen, baldmöglichst vollständig erscheinen.

Indem die Vorstandschaft des Vereins diese Beschlüsse den verehrlichen Mitgliedern anmit zur Kenntniß bringt, hofft sie auf allseitige Zustimmung und glaubt, diese annehmen zu dürfen, wenn nicht im Laufe der nächsten vierzehn Tage gegentheilige Erklärungen und Anträge einlaufen werden ꝛc. ꝛc.

Nürnberg, am 5. Januar 1884."

Die Redaktion der Juristischen Wochenschrift hält sich verpflichtet, dieser Mittheilung ein Wort des Bedauerns beizufügen, daß dieser Verein, der für die Interessen des bayer. Anwaltsstandes und deren Mitglieder seit mehr als zwei Jahrzehnten so förderlich wirkte, unter dem Zwange der Verhältnisse sich aufzulösen Veranlassung fand. Ebenso bedauerlich ist das Aufhören seiner Zeitschrift, die unter der Redaktion unseres verstorbenen trefflichen Kollegen Nidermaier und später unseres Kollegen Dr. Feust

Digitized by Google

nicht nur für die Anwaltschaft energisch, geistreich und gediegen eintrat, sondern auch aus dem Gebiete unserer Wissenschaft sowie der Praxis äußerst schätzbare Aufsätze brachte.

## Zur Auslegung der §§ 63, 67, 69, 70 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

Die Ausführungen des geehrten Kollegen in Nr. 2 der Wochenschrift über die Frage: Kann der Vertheidiger neben den Gebühren für die Hauptverhandlung für die während des Hauptverfahrens gestellten Anträge besonders liquidiren? scheinen mir nicht zutreffend, so sehr man an sich anerkennen muß, daß die Gebühren für Offizialvertheidigungen im Großen und Ganzen mit dem erforderlichen Aufwand an Arbeit nicht in Einklang stehen. Durchschnittlich erfordert auch eine kleinere Strafsache einen Konsum an Arbeitszeit, für welchen die Gebührentaxen ein ungleichwerthiges Aequivalent darstellen. Ich kann nicht anerkennen, daß der Wortlaut der Gebührenordnung für die Bejahung der oben gestellten Frage spricht. Im § 63 werden die Taxen für die Thätigkeit des Vertheidigers in der Hauptverhandlung erster Instanz festgesetzt; im § 67 die Taxen für die Vertheidigung im Vorverfahren. § 70 bestimmt, daß die in den §§ 63 und 67 bestimmten Gebühren die Anfertigung der zu derselben Instanz oder zu dem Vorverfahren gehörigen Anträge u. s. w. umfassen. Ist also eine Gebühr für das Vorverfahren verfallen, z. B. durch Stellung eines Antrages auf Vernehmung von Zeugen und eines weiteren auf Ablehnung des Hauptverfahrens, so kann für diese Anträge eine besondere Gebühr nicht in Ansatz gebracht werden, ist vor der Hauptverhandlung ein Antrag auf Zeugenladung gestellt, so kann für diesen ebenso eine Gebühr nicht liquidirt werden. Es ist nicht angängig aus § 70 herauszulesen, daß nur für die in der Hauptverhandlung gestellten Anträge und abgegebenen Erklärungen eine besondere Gebühr nicht berechnet werden soll, da ein Gebührenansatz für derartige Anträge überhaupt nicht zu begründen wäre. Die Gebührenordnung im § 63, 70 versteht unter der Instanz das Vorverfahren, Hauptverfahren und die Hauptverhandlung und normirt im § 67 besondere Gebühren, falls eine Vertheidigung im Vorverfahren d. h. also irgend eine auf Abwendung der Eröffnung das Hauptverfahrens gerichtete Thätigkeit des Anwalts stattgefunden hat. Es ist darnach allerdings der Anwalt verpflichtet, ohne besondere Honorirung oft weitschichtige Anträge zu stellen und zwar Anträge, welche schriftlich begründet werden müssen. Die in der Hauptverhandlung gestellten Anträge bedürfen einer schriftlichen Begründung nicht, sie brauchen nicht angefertigt zu werden und schon aus diesem Grunde kann § 70 auf sie keine Anwendung finden.

Ich kann daher, trotzdem ich, um das noch einmal hervorzuheben, die Gebührentaxen für unzulänglich halte, der Ansicht des Referenten in Nr. 2 der Wochenschrift nicht beipflichten; die Anwaltschaft muß sich auch hier mit dem Bewußtsein bescheiden, daß die Gebührenordnung in mancher Hinsicht für gehabte Mühe durchaus unzulänglich lohnt. B.

## Verpflichtung der K. Niederländischen Unterthanen zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten bei Klagen vor deutschen Gerichten.

Eine in Amsterdam bestehende Handlung klagte kürzlich vor einem rheinpreußischen Gerichte gegen einen inländischen Kaufmann auf Zahlung einer Geldschuld aus Handelsgeschäften. Der Verklagte erhob auf Grund des § 102 der Civilprozeßordnung den Anspruch auf Sicherheitsleistung wegen der Prozeßkosten. Diesem Antrage, sowie dem in der Folge von der Gerichtsschreiberei auf Grund des § 85 des Gerichtskostengesetzes gestellten Verlangen eines Vorschusses im Betrage der dreifachen Prozeßgebühr wurde klägerischerseits auf Grund der sub Nr. 1 der citirten Gesetzesstellen enthaltenen Ausnahmebestimmungen, wonach die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung wegfällt, wenn nach den Gesetzen des Staates, welchem der Kläger angehört, ein Deutscher in gleichem Falle zur Sicherheitsleistung beziehentlich zu einer besonderen Vorauszahlung nicht verpflichtet ist, mit der Behauptung widersprochen, daß in Holland Ausländer bei Klagen aus Handelsgeschäften zu einer Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten nicht verbunden seien. Diese Behauptung entsprach der vielfach verbreiteten und sogar in bezüglichen gerichtlichen Entscheidungen zu Grunde gelegten Ansicht, daß in Holland, dessen Prozeßgesetzgebung auf dem dort früher eingeführt gewesenen französischen code de procedure beruhe, auch jetzt noch entsprechend den Bestimmungen dieses Gesetzbuches, welches im Verfahren vor den Handelsgerichten die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten überhaupt nicht kennt, in Handelssachen auch für Ausländer eine solche Verpflichtung nicht bestehe.

Es wurde indeß von dem mit dem Prozesse befaßten Gerichte der Nachweis in Betreff des behaupteten Rechtszustandes in Holland verlangt und hat demnach der klägerische Anwalt durch Vermittelung des betreffenden Konsulates die K. Niederländische Gesandtschaft in Berlin um eine bezügliche Auskunft und zwar auch in Betreff der etwaigen Verpflichtung zur Sicherstellung oder Vorausbezahlung von Gerichtskosten ersucht. Unter dem 24. Oktober 1883 erging von der Gesandtschaft an das Konsulat der folgende, von diesem dem anfragenden Anwalte mitgetheilte Bescheid:

> „Ew. Wohlgeboren beehre ich mich ꝛc. ꝛc. mitzutheilen, daß die ꝛc. Angelegenheit, laut der §§ 152 und 153, und 125 der Niederländischen Civilprozeßordnung in kurzem folgendermaßen geregelt ist.
>
> Alle Ausländer, welche als Kläger auftreten, sind gehalten, auf Antrag der Gegenpartei Sicherheit zu leisten für die Zahlung von Kosten, Schadensersatz und Interessen, wozu sie verurtheilt werden würden. Nur dann, wenn der Kläger den betreffenden Betrag consignirt, oder aber bewiesen haben wird, daß seine in den Niederlanden befindenden Liegenschaften zur Deckung der geforderten Summe genügen, wird er von der Verpflichtung zur Sicherheitsleistung enthoben, im letzteren Falle jedoch unter der Bedingung, daß er auf diese Güter eine hypothekarische Einschreibung genehmigt haben wird.

Dieſe Beſtimmungen gelten auch in Fällen, die dem Ausſpruch des Friedensrichters unterliegen.

ꝛc.

Der K. Niederländiſche Geſandte.
gez. F. C. van der Hoven."

Auf die weitere Anfrage, wie es ſich denn bei Klagen vor Handelsgerichten verhalte, erwiderte dieſelbe Stelle, daß in Holland beſondere Gerichte für Handelsſachen nicht beſtänden.

Hiernach iſt alſo als feſtgeſtellt zu erachten, daß den K. Niederländiſchen Unterthanen bei Klagen vor deutſchen Gerichten die Ausnahmebeſtimmung sub 1 des § 102 der Civilprozeßordnung nicht zu Gute kommen kann.

Die Frage, wie es ſich bezüglich des verlangten Gerichtskoſtenvorſchuſſes verhalte, iſt im untergebenen Falle nicht zum weiteren Austrage gebracht worden, da der klägeriſche Anwalt, um jede fernere Weiterung in der an und für ſich dringlichen und durch die bis dahin erfolgten Ermittlungen ſchon verzögerten Sache zu vermeiden, ſich dem aufrecht erhaltenen und von dem Gerichte gebilligten Verlangen der Gerichtsſchreiberei fügte. Unſeres Erachtens war indeß die Forderung der Erlegung des dreifachen Gerichtskoſtenvorſchuſſes nach § 85 des Gerichtskoſtengeſetzes nicht begründet.

Schon der Umſtand, daß trotz der ausdrücklich auch dahin gerichteten Anfrage die K. Niederländiſche Geſandtſchaft von einer Verpflichtung zu dieſer Vorſchußleiſtung nichts erwähnte, mußte genügend darthun, daß eine ſolche Verpflichtung für Ausländer, welche vor K. Niederländiſchen Gerichten Klagen anſtellen, nicht beſteht. Weitere außeramtliche Erkundigungen hierüber ſcheinen zu ergeben, daß in Holland, ähnlich wie in Belgien und Frankreich, beſondere Gerichtskoſten in unſerem Sinne, abgeſehen von etwaigen Reiſekoſten der Gerichtsbeamten und den Ausfertigungskoſten der Protokolle und Entſcheidungen, gar nicht erhoben werden. Die Einnahme des Staates aus der Rechtspflege ſoll ſich dort vollziehen, ähnlich wie in Belgien, wo ſolche ſtattfindet, in Folge der Vorſchrift der Verwendung von Stempelpapier zu den Prozeßſchriften, ſowie in der Form der Erhebung einer prozentualen Einregiſtrirungsgebühr von den produzirten Schriftſtücken und den ergehenden Entſcheidungen. Dieſes Erhebungsſyſtem bietet in ſich eine Sicherſtellung des Staates für deſſen Eingänge; es iſt aber außerdem der Anwalt in gewiſſem Umfange auch für dieſe Staatsbezüge verhaftet. Bei einem ſolchen Erhebungsſyſteme wäre freilich dem Ausländer gegenüber eine beſondere Sicherſtellung des Staates überhaupt auch nicht erforderlich.

Die letztere Erwägung kann aber unſeres Erachtens nicht dazu führen, von der Anwendung der Ausnahmebeſtimmungen sub Nr. 1 des § 85 des Gerichtskoſtengeſetzes abzuſehen; der Ausländer hat nach unſerer Auffaſſung dieſer Beſtimmung das Recht, die Anwendung jener Ausnahme für ſich in Anſpruch zu nehmen, ſobald feſtſteht, daß in ſeinem Heimathslande der Deutſche als Kläger bezüglich der Gerichts- und Staatskoſten keinen anderen als den für die Inländer geltenden Vorſchriften unterworfen iſt. Der gegenwärtige Fall legt übrigens auch den Wunſch nahe, daß über dergleichen Beſtimmungen des ausländiſchen Rechtes, welche für Fragen des dieſſeitigen Prozeßrechtes von Erheblichkeit ſind — wozu außer der hier behandelten Kautionsfrage namentlich auch die Frage der Vollſtreckbarkeit der ausländiſchen Urtheile zu rechnen iſt — allgemeine Erklärungen wenigſtens derjenigen Staaten provozirt würden, deren Unterthanen häufiger mit Inländern in geſchäftliche Berührung treten. Solche auf diplomatiſchem Wege abgegebene Erklärungen, welche etwa im Juſtizminiſterialblatte oder im Reichsanzeiger zur Veröffentlichung gelangten, würden, obgleich man denſelben weder geſetzliche noch vertragliche Kraft beimeſſen könnte, denn doch in den meiſten Fällen zur richtigen Beurtheilung des betreffenden ausländiſchen Rechtes ausreichen und jedenfalls die höchſte autoritative Bedeutung beanſpruchen können. Es hätte dieſe Art der Auskunftsertheilung über das ausländiſche Recht den großen Vorzug, daß die Information über daſſelbe ſofort und vollſtändig zu erlangen wäre, während die jedesmalige Feſtſtellung ſolcher Fragen in Spezialfällen viel Zeitverluſt, viele Schreibereien und, veranlaßt durch unkorrekte Anfragen, oder vielleicht nicht ganz genaue Information des betreffenden diplomatiſchen Vertreters, manchen Fehlgriff hervorzurufen geeignet iſt.

Die ausländiſchen Staaten dürften, ſoweit wirklich die Vorausſetzungen der günſtigeren Behandlung ihrer Staatsangehörigen vor hieſigen Gerichten in ihrer Geſetzgebung geboten ſind, ſich ſehr gerne zu einer ſolchen Mittheilung bereit finden laſſen. Z.

## Die ſtrafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts.

**(Präjudizien in der Zeit vom 1. November bis 31. Dezember 1883.)**

### I. Zum Strafgeſetzbuch.

1. §§ 49a, 333, 73.

Nur ſolche Delikte, welche durch Aufforderung zu einem Verbrechen begangen werden, ſchließen die Anwendung des § 49a aus, mit anderu z. B. mit Beſtechung findet ideelles Zuſammentreffen ſtatt. Urth. des I. Sen. v. 3. Dez. 1883 (2397/83).

2. § 73.

Die Annahme eines fortgeſetzten Delikts in einem Urtheile ſchließt vermöge der Regel: „ne bis in idem" die ſpätere Aburtheilung weiterer Fortſetzungshandlungen, die vor der erſten Aburtheilung begangen wurden, aus. Dies erfordert jedoch die Feſtſtellung, daß die ſpäter abzuurtheilenden Fälle nur die fortſchreitende Bethätigung deſſelben Entſchluſſes waren, welcher die erſt abgeurtheilten Fortſetzungshandlungen zu Grund gelegen war. Urth. des III. Sen. v. 10. Dez. 1883 (2702/83).

3. § 132.

Die Uebergabe eines förmlich zuzuſtellenden Schriftſtücks durch einen Nichtbeamten im Auftrage des Zuſtellungsbeamten iſt keine Amtsanmaßung, wenn ſich nicht der Uebergebende, als Zuſtellungsbeamter zu handeln, den Anſchein giebt. Urth. des III. Sen. v. 29. Nov. 1883 (2644/83).

4. §§ 132, 267, 73.

Die Anfertigung von Sterbeurkunden im Original oder in Abſchrift unter Beifügung des Siegels und der Unterſchrift des abweſenden Standesbeamten ohne daß hierzu eine Befugniß beſteht, und deren Aushändigung an Intereſſenten, zum weiteren Gebrauche, iſt als Anmaßung eines öffentlichen Amts und Fälſchung öffentlicher Urkunden ſtrafbar. Urth. des II. Sen. v. 4. Dez. 1883 (2554/83).

5. § 158.

Ein Meineid oder eine falsche Versicherung an Eides statt gilt als bei derjenigen Behörde, bei welcher sie abgegeben waren, widerrufen, wenn der Widerruf in der Hauptverhandlung einer Strafkammer erfolgt, während die falsche Aussage vor dem Untersuchungsrichter, oder vor einem Amtsgericht, dem nach § 183 Str. Pr. O. die Untersuchung übertragen war, oder vor einem von demselben requirirten Amtsrichter erfolgt war. Urth. des I. Sen. v. 15. Nov. 1883 (2074/83).

6. § 166.

Eine Beschimpfung Luthers ist nicht nothwendig eine Beschimpfung der evangelischen Kirche, kann es aber nach den Umständen des einzelnen Falls sein. Urth. des III. Sen. v. 8. Nov. 1883 (2449/83).

7. §§ 169, 67.

Es ist rechtlich möglich, daß derjenige, der durch falsche Anmeldung zum Civilstandsregister den Personenstand eines Kindes verändert; dies dann aber durch eine vorsätzliche Thätigkeit, mittels deren er die Veränderung des Personenstandes zu einer fortdauernden macht, das Delikt fortsetzte. In diesem Fall beginnt die Verjährung erst mit Beendigung dieser Thätigkeit. Urth. des III. Sen. v. 29. Nov. 1883 (2672/83).

8. § 176 Ziff. 3.

Der Thatbestand des § 176 Ziff. 3 erfordert Feststellung eines auf geschlechtliche Tendenzen gerichteten Willens des Thäters. Urth. des II. Sen. v. 16. Nov. 1883 (2457/83).

9. § 180.

Wenn eine Person sich mehrerer Vergehen der Kuppelei aus Eigennutz und gewohnheitsmäßig schuldig gemacht hat, so kann eine Realkonkurrenz mehrerer Vergehen aus Eigennutz in Idealkonkurrenz mit dem Kollektivreat der gewohnheitsmäßigen Kuppelei angenommen werden. Urth. des I. Sen. v. 21. Dez. 1883 (2110/83).

10. §§ 223, 232, 359, 340.

Der Vorsitzende des Schulvorstands, welcher diese Stelle in Folge seiner Patronatsrechte freiwillig übernommen hat, ist nicht Beamter im Sinne des § 359 und übt auch keinen Beruf im Sinne des Gesetzes aus, er hat jedoch bei jener Funktion Amtspflichten zu erfüllen. Eine in dieser Eigenschaft mit Ueberschreitung der Amtspflichten veranlaßte Mißhandlung eines Schulkindes ist aus §§ 223, 232, nicht aus § 340 strafbar. Urth. des I. Sen. v. 17. Nov. 1883 (1806/83).

11. § 223.

Mißhandlungen, welche mit Ueberschreitung des den Lehrern zustehenden Züchtigungsrechts begangen sind, unterstehen in Preußen unbeschränkt der richterlichen Kognition. Die Allerh. Kabinets-Ordre v. 14. Mai 1825 ist durch die Reichsgesetzgebung beseitigt. Urth. des II. Sen. v. 18. Dez. 1883 (2653/83).

12. § 231.

Bei Zuerkennen einer Buße für einen Verletzten sind die Versicherungsbeträge zu berücksichtigen, welche der Verletzte dadurch erhalten hat, daß der zur Buße Verurtheilte denselben vor Unfall versichert hat. Mehrere, wegen einer fahrlässigen Körperverletzung Verurtheilte können solidarisch zur Zahlung einer Buße verurtheilt werden. Urth. des I. Sen. v. 29. Nov. 1883 (2373/83).

13. § 242.

Die Entwendung, welche ein minderjähriger Hausſohn an Sachen begeht, die er vorher ohne Genehmigung seines Vaters veräußert hatte, ist nicht als Diebstahl strafbar. Urth. des II. Sen. v. 18. Dez. 1883 (2591/83).

14. § 242.

Die bei Wegnahme einer fremden Sache obwaltende Absicht, dieselbe zu versetzen, erfüllt noch nicht den Begriff rechtswidriger Zueignung, diese wird vielmehr durch den Willen, die Sache demnächst wieder einzulösen und zurückzugeben, mit der wohlbegründeten Ueberzeugung, dies auch thun zu können, ausgeschlossen. Urth. des III. Sen. v. 20. Dez. 1883 (2800/83).

15. § 242 Preuß. Forstdiebst. Ges. v. 15. April 1878, § 262 Str. Pr. O.

Holzdiebstahl ist dem Begriffe nach ein Diebstahl. Ist es zweifelhaft, ob Holzdiebstahl als solcher oder aus § 242 zu bestrafen ist, und wird der Diebstahl im Allgemeinen durch die nöthige Mehrheit der Richter festgestellt, so muß die That als Holzdiebstahl bestraft werden, wenn dessen Voraussetzungen nicht durch Zweidrittelmehrheit der Richter verneint wird. Geschieht dies, so muß aus § 242 bestraft werden. Urth. des II. Sen. v. 18. Dez. 1883 (2714/83).

16. § 243 Ziff. 6.

Personen, welche sich zu fortgesetzten, einzeln nach unbestimmten Diebstählen auch nur auf einem einzelnen Jahrmarkte verbunden haben und in Folge der Verabredung Diebstähle auch wirklich verüben, sind strafbar aus § 243 Ziffer 6. Urth. des Kl. Sen. v. 13. Dez. 1883 (2753/83).

17. § 257.

Eine Pflicht zur Zeugschaftleistung vor der Polizeibehörde oder Polizeibediensteten ergiebt sich aus der Str. Pr. O. nicht und kann deshalb die verweigerte Angabe des Aufenthalts eines Uebelthäters nicht als Begünstigung bestraft werden. Urth. des III. Sen. v. 22. Nov. 1883 (1955/83).

18. § 257.

Die Aufforderung an einen hausuchenden Gendarmen, die strafrechtliche Verfolgung eines Diebes zu unterlassen, dem zugleich die Mittel zur Schadloshaltung des Bestohlenen gegeben werden, kann als Begünstigung aufgefaßt werden. Urth. des II. Sen. v. 7. Dez. 1883 (2759/83).

19. § 259.

Die bloße Theilnahme an den Vortheilen eines Diebstahls, wie des Trinkens gestohlenen Weins mit dem Diebe, ist kein Ansichbringen des Gestohlenen. Urth. des II. Sen. v. 20. Nov. 1883 (2503/83).

20. § 271.

Wer einem Polizeibeamten, der den Thäter bei einer strafbaren Handlung betrifft, einen falschen Namen angiebt und dadurch bewirkt, daß die Anzeige auf einen falschen Namen erfolgt, ist nicht aus § 271 strafbar. Urth. des II. Sen. v. 20. Nov. 1883 (2265/83).

21. § 271.

Wer von einer handlungsunfähigen Person wissentlich die Unterschrift zu einer Vollmacht erhält und den Bevollmächtigten veranlaßt, auf Grund der Vollmacht Erklärungen abzugeben, welche in einer öffentlichen Urkunde beurkundet werden, ist nicht aus § 271 strafbar. Urth. des Kl. Sen. v. 6. Dez. 1883 (2671/83).

Digitized by Google

22. § 286.

Das Auswürfeln von Gegenständen, welche die Würfelnden zuvor angekauft haben, erscheint auch dann nicht als Veranstaltung einer Ausspielung, wenn die Verkäufer eine unbestimmte Anzahl von Personen veranlaßt haben, zu diesem Zwecke sich in ihrer Privatwohnung zu versammeln, und die Spielutensilien zur Verfügung stellten. Urth. des III. Sen. v. 13. Dez. 1883 (2821/83).

23. § 288.

Gläubiger im Sinne des § 288 ist Jeder, der die Zwangsvollstreckung in das Vermögen eines Andern zu verfolgen berechtigt ist, wenn ihm dieser auch nicht kontraktlich verpflichtet ist. Urth. des II. Sen. v. 9. Nov. 1883 (2425/83).

24. § 292 Str. Ges. Bch., § 31 Th. II, Tit. 16 Allg. Preuß. Ld. R.

In denjenigen Theilen Preußens, in denen früher Jagdordnungen in Wirksamkeit blieben, bildet auch das Herkommen ein dem Landrechte in Beziehung auf den Begriff jagdbarer Thiere derogirendes Recht. Begründete dasselbe jedoch nur ein Recht der Grundbesitzer, auf eigenem Grund und Boden jagdbare Thiere zu occupiren, so findet hierauf die neuere Jagdgesetzgebung Anwendung. Urth. des III. Sen. v. 5. Nov. 1883 (1890/83).

25. §§ 306 Ziff. 2, 309, 67 Ziff. 4.

Die Verjährung der Strafverfolgung wegen fahrlässiger Verursachung eines Brandes durch regelwidrige Ausführung eines Baues beginnt nicht erst mit Entstehung des Brandes, sondern mit Beendigung des fahrlässigen Verhaltens. Urth. des II. Sen. v. 2. Nov. 1883 (2245/83).

26. §§ 315. 316.

Auch Eisenbahnen, welche noch nicht dem öffentlichen Verkehr übergeben sind, welche aber zu Transporten benützt werden, sind Eisenbahnen im Sinne der §§ 315, 316. Urth. des II. Sen. v. 4. Dez. 1883 (2650/83).

27. § 327.

In Preußen sind die Ortspolizeibehörden zur Absperrung eines Hauses, in welchem sich Pockenkranke befinden, bis zur Beendigung der Desinfektion berechtigt. Die Uebertretung der Absperrung ist aus § 327 strafbar. Urth. des II. Sen. v. 13. Nov. 1883 (2462/83).

28. § 332.

Bestechung kann auch durch das Verlangen eines sinnlichen Genusses für den Beamten verübt werden, wie durch Gewährung des Beischlafs. — Das Fördern eines Vortheils kann der Vornahme einer pflichtwidrigen Handlung folgen, wenn beide unter sich in Beziehung stehen. — Es genügt nicht, wenn der einen Vortheil fordernde Beamte vorspiegelt, die in Rede stehende Handlung sei eine pflichtwidrige, diese muß es in Wirklichkeit und der Beamte sich dessen bewußt sein. Urth. des III. Sen. v. 5. Nov. 1883 (2056/83).

29. § 333.

Bestechung liegt vor, wenn Jemand einem Polizeibeamten ein Geschenk anbietet, um ihn zur Unterlassung der Anzeige einer strafbaren Handlung zu bestimmen, wenn auch der Polizeibeamte nur irrthümlich an das Vorliegen einer strafbaren Handlung glaubte. Urth. des III. Sen. v. 19. Nov. 1883 (2310/83).

30. § 339.

Dieser Paragraph bezieht sich auf alle Beamte, welche durch Mißbrauch der Amtsgewalt einen bestimmten Erfolg herbeizuführen vermögen, nicht bloß auf solche, welche Zwangsmaßregeln aufzuerlegen befugt sind. Urth. des II. Sen. v. 30. Nov. 1883 (2568/83).

## II. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 23 Str. Pr. O.

Die Eröffnung der Voruntersuchung und Beschlußfassung über Fortdauer der Haft ist nicht identisch mit Führung der Voruntersuchung und wird ein Richter durch Vornahme jener Handlungen allein nicht unfähig, an der Hauptverhandlung Theil zu nehmen. Urth. des III. Sen. v. 3. Dez. 1883 (2764/83).

2. §§ 51, 57 Str. Pr. O.

Personen, welche berechtigt sind, Zeugschaft oder Eid zu verweigern, können dies auch bei einer Verhandlung thun, welche nur gegen einen Mitschuldigen ihrer Angehörigen gerichtet ist. Urth. des III. Sen. v. 29. Dez. 1883 (2973/83).

3. § 56 Ziff. 3 Str. Pr. O.

Die Nichtbeeidigung eines Zeugen in der Hauptverhandlung kann nicht darauf gestützt werden, daß die von dem Zeugen in der Hauptverhandlung zu machende oder gemachte Aussage den Verdacht begründe, der Zeuge begünstige den Angeklagten. Urth. des III. Sen. v. 19. Nov. 1883 (2637/83).

4. §§ 140, 199, 209, 375 Str. Pr. O.

Wenn der nothwendige Vertheidiger erst nach Ablauf der gemäß § 199 gewährten Frist bestellt wird, so liegt zwar eine Gesetzesverletzung vor; wenn dieselbe jedoch in der Hauptverhandlung nicht geltend gemacht und Aussetzung der Verhandlung vergeblich beantragt wurde, kann Aufhebung des Urtheils nicht erfolgen. Urth. des III. Sen. v. 12. Nov. 1883 (2546/83).

5. § 150 Str. Pr. O.

Dieser Paragraph ist nicht nur anwendbar, wenn ein Fall der nothwendigen Vertheidigung vorliegt (§ 140), sondern auch, wenn ein Anwalt als Vertheidiger gemäß § 141 bestellt wurde. Urth. des III. Sen. v. 29. Nov. 1883 (2579/83).

6. § 222 Str. Pr. O.

Die Verlesung einer kommissarisch beschafften Zeugenaussage eines Beamten kann dadurch nicht gerechtfertigt werden, daß nach Erklärung der vorgesetzten Behörde der Beamte nicht gleichzeitig mit seinem Nebenbeamten, der ebenfalls geladen ist, abkömmlich sei; wenn kein Grund vorliegt, der hinderte, daß beide Beamte successiv mit Unterbrechung der Verhandlung vernommen werden. Urth. des III. Sen. v. 29. Nov. 1883 (2622/83).

7. §§ 237, 239 Abs. 1 Str. Pr. O.

Der Vorsitzende hat die Beweisaufnahme, abgesehen von bloßem Vorlesen, selbst zu bewirken, und darf auch nicht über die Bestimmungen des § 239 Abs. 1 einen Theil derselben einem beisitzenden Richter übertragen. Eine Verletzung dieser Regel zieht Aufhebung des Urtheils nach sich, wenn nicht die konkreten Umstände es ausschließen, daß das Urtheil auf dem Verstoße beruht. Urth. des III. Sen. v. 1. Nov. 1883 (1978/83).

Digitized by Google

8. §§ 241, 243, 244 Str. Pr. O.

Der Vertheidiger hat kein Recht, Fragen an den Angeklagten zu ſtellen. Die Ablehnung beantragter Fragen enthält keine Verletzung einer Rechtsnorm. Urth. des II. Sen. v. 14. Dez. 1883 (2743/83).

9. § 257 Str. Pr. O.

Die Nichtertheilung des letzten Worts an den Angeklagten rechtfertigt nur dann die Aufhebung des Urtheils, wenn dadurch nach den Umſtänden die Vertheidigung verkürzt wurde. Urth. des I. Sen. v. 1. Dez. 1883 (2583/83).

10. § 266 Str. Pr. O.

Eine Freiſprechung, die nur damit begründet iſt, es habe ſich nicht feſtſtellen laſſen, ob der Angeklagte die That (Diebſtahl) oder eine Beihülfe dazu habe begehen wollen, kann nicht aufrecht erhalten werden. Urth. des I. Sen. v. 29. Nov. 1883 (2188/83).

11. §§ 270, 458 Str. Pr. O.

Wenn ein Schöffengericht, anſtatt eine polizeiliche Strafverfügung auf Antrag des Beſtraften (§§ 453, 454) aufzuheben, weil eine zum Erlaß einer ſolchen Verfügung nicht geeignete That vorlag, (§ 458) ſich unzuſtändig erklärt (§ 270), muß die Strafkammer, an die die Sache gelangt, in I. Inſtanz erkennen, ſie darf aber nicht ein Urtheil aus § 458 nachholen. Urth. des III. Sen. v. 15. Nov. 1883 (2530/83.)

12. § 302 Str. Pr. O.

Ein ſchwurgerichtliches Urtheil iſt aufzuheben, welches auf einem Geſchwornenſpruch beruht, der dadurch zu Stande kam, daß den Geſchwornen Sachen in das Berathungszimmer mitgegeben worden waren, welche zwar zum Beweiſe benützt, nicht aber zum Zwecke des Augenſcheins vorgelegt worden waren. Urth. des II. Sen. v. 11. Dez. 1883 (2748/83).

13. §§ 306, 377 Ziff. 5 Str. Pr. O.

Es zieht Aufhebung des Urtheils nach ſich, wenn der Vorſitzende eine von den Geſchworenen verlangte Belehrung in deren Berathungszimmer ohne Zuziehung der Richter, des Staatsanwalts und des Vertheidigers ertheilt. Urth. des II. Sen. v. 14. Dez. 1883 (2830/83).

14. §§ 338, 340 Str. Pr. O.

Soweit Minderjährige ſtrafrechtlich verfolgbar ſind, können ſie auch ſelbſtſtändig Rechtsmittel anmelden; und andere Prozeßhandlungen vornehmen. Urth. des III. Sen. v. 3. Dez. 1883 (2622/83).

15. § 340 Str. Pr. O.

Der Ehemann, der für ſeine verurtheilte Ehefrau ein Rechtsmittel anmeldet, erſcheint als deren Vertreter, der ſich innerhalb der Anmeldefriſt zu legitimiren hat. Bei Anmeldung im eigenen Rechte, iſt er Beſchwerdeführer, dem die Begründung des Rechtsmittels obliegt. Urth. des III. Sen. v. 13. Dez. 1883 (2755/83).

16. §§ 365, 366, 369 Str. Pr. O.

Ein Landgericht, welches als Berufungsgericht ein ſchöffengerichtliches Urtheil wegen Unzuſtändigkeit aufhebt und ſofort als I. Inſtanz erkennt, kann dies nur thun, nachdem es eine ſelbſtſtändige Beweiserhebung gepflogen hat, wie für die I. Inſtanz nothwendig iſt. Urth. des III. Sen. v. 26. Nov. 1883 (2510/83).

17. §§ 369, 372, 398, 413 Str. Pr. O.

Die relative Rechtskraft eines nur vom Angeklagten angefochtenen Urtheils eines unzuſtändigen Gerichts bleibt beſtehen, wenn auch die höhere Inſtanz das Urtheil wegen Unzuſtändigkeit des zuerſt aburtheilenden Gerichts aufgehoben hatte und ſodann von dem zuſtändigen Gerichte ein neues Urtheil I. Inſtanz ergangen war. Urth. des III. Sen. v. 15. Nov. 1883 (2174/83).

18. §§ 392—394 Str. Pr. O.

Wenn Freiheits- und Geldſtrafe in einem Urtheil verbunden ſind, eine derſelben aber in einem Maße verhängt iſt, welche auf einem Rechtsirrthum beruht, ſo kann im Wege der Reviſion nicht die rechtsirrig verhängte Strafe auf das geſetzliche Minimum erhöht oder ſonſt berichtigt werden, ſondern es muß Aufhebung der Strafe erfolgen und Zurückweiſung zu erneuter Strafzumeſſung. Urth. des II. Sen. v. 2. Nov. 1883 (2389/83).

19. § 450 Str. Pr. O.

Ein amtsrichterlicher Strafbefehl hindert die nochmalige Aburtheilung eines mit der durch Strafbefehl beſtraften Uebertretung ideal konkurrirenden Vergehens nicht. Urth. des II. Sen. v. 21. Dez. 1883 (2916/83).

20. § 499 Str. Pr. O.

Die Koſten der Vertheidigung können im Falle der Freiſprechung des Angeklagten der Staatskaſſe auferlegt werden, wenn der Angeklagte in einem Falle der nothwendigen Vertheidigung ſich ſelbſt einen Vertheidiger gewählt hatte; es iſt dies aber nicht die nothwendige Folge der Freiſprechung. Urth. des III. Sen. v. 29. Nov. 1883 (2579/83).

### III. Zu verſchiedenen Geſetzen ſtrafrechtlichen und ſtrafprozeſſualen Inhalts.

1. § 27, 73 Ger. Verf. Geſ., § 263, 414 Str. Pr. O.

Die Zuſtändigkeit eines Gerichts wird nicht dadurch ſanirt, daß es nach durchgeführter Hauptverhandlung Thatſachen glaubt feſtſtellen zu können, welche die That als zu ſeiner Zuſtändigkeit gehörig erſcheinen ließen, während die in der Anklage bez. dem Eröffnungsbeſchluß oder der Privatklage bezeichnete That nicht zu ſeiner Zuſtändigkeit gehört haben würde. Urth. des III. Sen. v. 15. Nov. 1883 (2174/83).

2. §§ 30, 31 Th. III. Tit. I Preuß. Allg. G. O.

Die preußiſchen Strafvorſchriften gegen muthwilliges Quenuliren ſtehen noch in Kraft. Urth. des II. Sen. v. 28. Dez. 1883 (2828/83).

3. Art. 18 preuß. Verordn. v. 25. Juni 1867.

Die Ueberſendung eines Looſes einer Lotterie, welche in Preußen nicht zugelaſſen iſt, an den Käufer deſſelben, nachdem der Kauf außerhalb Preußens perfekt wurde, iſt aus Art. 18 ſtrafbar, wenn der Empfangsort in Preußen liegt. Urth. des III. Sen. v. 15/16. Nov. 1883 (2278/83).

4. §§ 115, 146 Ziff. 1 Reichs Gew. Ordn. v. 21. Juni 1869.

Wenn Gewerbetreibende für Vorſchüſſe, die ſie ihren Arbeitern gewährten oder verſchafften, bei der Auszahlung der Löhne und Abrechnung der Vorſchüſſe Abzüge an den Löhnen machen oder geſtatten dies zu thun, ſo fällt dies nicht unter das Verbot, Löhne anders als in baarem Gelde auszuzahlen. Urth. des III. Sen. v. 13. Dez. 1883 (2818/83).

5. § 138 Reichs Gew. Ordn. v. 21. Juni 1869. § 67 Str. G. Bch.

Digitized by Google

Die Unterlaſſung der bei Beſchäftigung jugendlicher Arbeiter in Fabriken gebotenen Anzeige beginnt erſt nach Beendigung jener Beſchäftigung zu verjähren. Urth. des I. Sen. v. 21. Dez. 1883 (2629/83).

6. § 136 Ziff. 5d Vereinszollgeſ. v. 1. Juli 1869.

Die Strafbarkeit des Transports zollpflichtiger Gegenſtände im Grenzbezirke ohne vorſchriftsmäßigen oder übereinſtimmenden Zollausweis iſt nicht dadurch bedingt, daß die Gegenſtände im Grenzbezirk betroffen wurden, ſondern nur davon, daß der Transport im Grenzbezirke bewieſen iſt. Urth. des III. Sen. v. 5. Nov. 1883 (2415/83).

7. § 17 R. Preßgeſ. v. 7. Mai 1872.

Fahrläſſiges Verſchulden genügt nicht zur Verurtheilung aus § 17 cit. Urth. des I. Sen. v. 10. Dez. 1883 (2471/83).

8. § 20 R. Preßgeſ. v. 7. Mai 1874, §§ 47, 63 Str. G. Bch.

Der Redakteur eines Blattes, in dem eine Beleidigung verübt wurde, erſcheint als Mitthäter des Verfaſſers und iſt der zur Strafverfolgung eines jeden von beiden erforderliche Strafantrag urtheilbar im Sinne des § 63 Str. G. Bch. Urth. des I. Sen. v. 15. Nov. 1883 (1828/83).

9. §§ 1, 6, 8 R. Geſ. v. 1. Juli 1881 betr. die Erhebung von Reichsſtempel-Abgaben, Tarif hierzu Nr. II. 4a.

Handelsbriefe, durch welche eine Offerte acceptirt und hierdurch eine Beurkundung über Abſchluß eines Vertrages ertheilt wird, ſind ſtempelpflichtig. Urth. des III. Sen. v. 17. Dez. 1883 (2577/83).

## Vom Reichsgericht.

### V. Das gemeine Recht.

21. Bei der Fideikommißerrichtung kann ſich der Stifter das Recht, die Erbfolge beliebig zu ändern, vorbehalten. An der Statthaftigkeit derartiger Vorbehalte iſt nicht zu zweifeln, ſie ſind insbeſondere nicht unverträglich mit dem Weſen der Autonomie der ehemals reichsſtändiſchen Häuſer. II. C. S. i. S. Graf Schönburg c. Graf Schönburg vom 2. November 1883, Nr. 241/83 II.

22. Der Conſens des Vaters zum Eheverlöbniſſe des Sohnes in denjenigen Fällen, in welchen derſelbe nach den Vorſchriften des gemeinen proteſtantiſchen Kirchenrechts erforderlich iſt, braucht nicht gerade dem Sohne gegenüber erklärt zu werden. So wenig nach jenem Rechte das Verlöbniß ſelbſt einer beſonderen Form bedarf, ebenſowenig iſt dies bei der väterlichen Einwilligung zum Verlöbniſſe der Fall. Beides ſteht unter den allgemeinen Grundſätzen von Verträgen (Rechtsgeſchäften). Das Eheverlöbniß kann in eigener Perſon oder durch Bevollmächtigte mündlich und ſchriftlich, ausdrücklich und ſtillſchweigend (durch concludente Handlungen) eingegangen werden, — und in derſelben Weiſe verhält es ſich mit der Erklärung des väterlichen Conſenſes, der überdies ſowohl vor, als bei und nach Abſchluß des Verlöbniſſes ſelbſt rechtsgültig ertheilt zu werden vermag. Zur ſtillſchweigenden Einwilligung des Vaters rechnet das gemeine Recht namentlich den Fall, wenn der letztere, in Kenntniß von der Eingehung des Verlöbniſſes, demſelben nicht widerſpricht. c. 5 Cod. de nupt. (5, 4). III. C. S. i. S. Schlüter c. Hellmann vom 6. November 1883, Nr. 173/83 III.

23. Die Eheſcheidung dem Bande nach iſt auch im Falle der Verurtheilung eines der Ehegatten zu einer zeitlichen Freiheitsſtrafe nach gemeinem proteſtantiſchen Kirchenrechte zuläſſig. (Unter Aufhebung des B. U. hat das R. G. die Scheidung dem Bande nach gegen einen Ehegatten, welcher wegen Brandſtiftung zu achtjähriger Zuchthausſtrafe verurtheilt war, erkannt. III. C. S. i. S. Hüll c. Hüll vom 23. Oktober 1883, Nr. 138/83 III.

24. Sowohl die Frage, ob die Succeſſion im Fideikommiß eröffnet iſt, als die Frage, wer zur Succeſſion in demſelben berufen iſt, beantwortet ſich nach der Perſon des derzeitigen Fideikommißeigenthümers. Sobald ſein Recht endigt, tritt das ſucceſſive Recht des Nachfolgers ein. Der ihm zunächſt Verwandte — mag hierbei Grad oder Linie oder Linie und Grad entſcheiden — gelangt zur Succeſſion. I. C. S. i. S. v. Gundlach c. v. Gundlach vom 27. Oktober 1883 Nr. 230/83 I.

25. Zur Annahme der pro herede gestio genügt jedes Verhalten des Erben, aus welchem mit Sicherheit auf deſſen Willen, die ihm deferirte Erbſchaft anzunehmen, geſchloſſen werden kann (vgl. lex 20, lex 21 pr. und § 1, lex 24, lex 86 § 2 und lex 87 pr. Dig. de acquir. vel omitt. hered. 29, 2, § 7 Inst. de hered. qual. et diff. 2, 19). Allerdings iſt das Weſentliche bei der pro herede gestio immer der animus, ut velit esse heres. Aber dieſer Wille kann nicht nur durch ſolche Handlungen, welche in der Regel eine andere Auslegung überhaupt nicht zulaſſen, ſondern auch durch andere geeignete Handlungen zum Ausdruck gelangen. In dem letzteren Falle iſt es dann Sache der concreten Feſtſtellung, ob unter Berückſichtigung der vorliegenden Umſtände anzunehmen ſei oder nicht, daß die betreffende Handlung mit dem animus, Erbe ſein zu wollen, vorgenommen iſt. Vergleiche Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 6 Seite 145 ff. I. C. S. i. S. Sundheim c. Rocholl vom 6. Oktober 1883, Nr. 314/83 I.

26. Nach heutigem Rechte iſt es bei Interceſſionen ganz unerheblich, ob die Verpflichtung des Intercedenten ſich in das Verſprechen der Erfüllung der Verbindlichkeit des Hauptſchuldners oder in die Erklärung, daß er neben dem Schuldner ſchuldig ſein wolle, einkleidet, wie ja auch im ſpäteren Römiſchen Rechte das Konſtitutum ſelbſt, an ſich ein pactum auf Zahlung der Schuld, wie ſie zur Zeit des pactum beſteht, dahin geſchloſſen werden konnte, daß der Konſtituent zu ſchulden verſprach, was der Schuldner ſchuldet. Das heutige Recht nimmt, ſoweit der Intercedent eben nur verſpricht, was der Schuldner zu leiſten hat, nur Einen Bürgſchaftsvertrag an, auf welchen es die Grundſätze der fidejussio anwendet, ſoweit nicht letztere aus der Begründungsform originiren. Steht nicht blos die Sicherheit des Gläubigers zur Frage, ſollen dem Gläubiger noch darüber hinaus Vortheile eingeräumt werden, ſo wird allerdings in Frage kommen, ob noch die beſonderen Rechtsſätze des Konſtituts Anwendung zu finden haben, beziehungsweiſe, ob und inwieweit in dem Uebereinkommen des Intercedenten mit dem Gläubiger eine vertragsmäßige Modification des Bürgſchaftsverhältniſſes nach der einen oder anderen Richtung enthalten iſt

Digitized by Google

I. C. S. i. S. Drowatzki c. Heinrichs vom 7. November 1883, Nr. 355/83 I.

27. Nach l. 1 § 6 D. de pecun. constit. 13, 5 kann das Konstitutum sich auf Schuldverbindlichkeiten aller Art ohne Unterschied des Schuldgrundes beziehen. Aus l. 1 § 4, l. 7 § 1, l. 21 pr. cod. geht hervor, daß dasselbe auch bezüglich einer durch Stipulation begründeten Formalobligation stattfindet. Es ist nicht abzusehen, weshalb dasselbe bei einer formalen Literalobligation, wie beim Wechsel, nicht ebenso stattfinden sollte, wie bei einer formalen Verbalobligation. Es ist daher, wie auch in dem Erkenntnisse des Appellationsgerichts zu Celle bei Seuffert, Archiv Band 34 Nr. 35 geschehen, die Möglichkeit eines Konstitutum bezüglich einer Wechselschuld nicht zu bezweifeln, wodurch jedoch selbstverständlich nur eine civilrechtliche, keine Wechselverbindlichkeit entsteht. I. C. S. i. S. Arnstädter Bank c. Hofmann u. Gen. vom 3. November 1883, Nr. 348/83 I.

28. Auch die actio emti führt zur Rescission des Kaufvertrags, wenn das Interesse des Käufers eben darin besteht, daß das Kaufgeschäft rückgängig gemacht werde. Gegenüber dem Verkäufer, welcher den Käufer bei dem Geschäfte durch wissentlich falsche Angaben getäuscht hat, ist das Interesse auf Rückgängigmachung des Kontrakts schon dadurch zur Genüge dargelegt, wenn der Käufer nachweisen kann, daß er durch die Täuschung des Verkäufers zum Abschlusse bestimmt worden ist, daß er mithin ohne die Täuschung sich nicht zum Abschlusse entschlossen haben würde. Wird dieses nachgewiesen, so ergiebt sich von selbst, daß die Wiederaufhebung des Kontrakts das Interesse des Käufers bildet. I. C. S. i. S. Martini c. Walther vom 20. Oktober 1883, Nr. 332/83 I.

29. Aufhebung des B. U. wegen Verkennung des Umfangs der dem Rechtsanwalt obliegenden Verantwortlichkeit: Der Berufungsrichter stellt nicht fest, welche Anforderungen an die Sorgfalt eines Anwalts zu stellen seien, für welchen Grad von Sorgfalt er haftet. Wäre derselbe von dem richtigen Satze ausgegangen, daß der von der Partei bevollmächtigte, dieselbe vertretende Rechtsanwalt nicht blos für grobes, sondern auch für geringes Verschulden haftet, daß er die Rechte seiner Partei gewissenhaft wahrzunehmen, alle Prozeßhandlungen mit möglichster Sorgfalt vorzunehmen hat und für den durch seine Nachlässigkeit und die Versäumung dieser seiner Verpflichtungen der Partei entstandenen Schaden verantwortlich ist, so hätte der Berufungsrichter nicht zu dem angegebenen Resultate gelangen können, sondern hätte annehmen müssen, daß den Beklagten nach den feststehenden Thatsachen ein vertretbares Verschulden treffe. III. C. S. i. S. B c. X. vom 9. Oktober 1883, Nr. 122/83. III.

### VI. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

30. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß der Kläger schon vor Erhebung der Klage seinen Wohnsitz in Posen aufgegeben und daß er vor der Klageerhebung in Warschau seinen Wohnsitz aufgeschlagen habe. Diese Annahme beruht auf der Anwendung der in den §§ 9 ff., Theil I Titel 2 Allgemeinen Gerichtsordnung enthaltenen Rechtsnormen. Nun unterliegt es zwar keinem Bedenken, daß die Frage, ob eine Person den Wohnsitz, welchen sie an einem bestimmten Orte gehabt, aufgegeben habe, nach dem an diesem Orte geltenden Rechte zu beurtheilen ist (zu vergl. § 23 der Einleitung zum Allgemeinen Landrecht). Das Berufungsgericht hat also mit Recht für die Beantwortung der Frage, ob der Kläger noch zur Zeit der Erhebung der Klage seinen Wohnsitz in Posen gehabt habe, Preußische Rechtsnormen herangezogen. Aber die Verneinung dieser Frage würde das zur Entscheidung des Rechtsstreites angerufene Gericht noch nicht als unzuständig erscheinen lassen, da der durch den Wohnsitz begründete Gerichtsstand auch bei aufgegebenem Wohnsitze noch fortdauern kann und im vorliegenden Falle fortgedauert haben würde, wenn der Kläger in Warschau nicht seinen Wohnsitz, sondern nur seinen Aufenthaltsort genommen hätte (§§ 13, 18 Civilprozeßordnung). Die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes liegt vielmehr erst dann vor, wenn anzunehmen ist, daß der Kläger vor Anstellung der Klage seinen Wohnsitz in Warschau genommen habe. Diese Frage aber kann nicht nach Preußischem Rechte, sondern muß nach dem in Warschau geltenden Rechte beurtheilt werden. Allerdings enthält die Verletzung einer ausländischen Rechtsnorm durch Nichtanwendung nach §§ 511, 512 Civilprozeßordnung an sich keinen Revisionsgrund. Aber die Revision kann mit Erfolg darauf gegründet werden, daß das Berufungsgericht statt des ausländischen Rechts unter Verkennung der Grundsätze der sogenannten örtlichen Collision der Rechte das in seinem Bezirke geltende Recht angewendet habe. Von diesem Gesichtspunkte aus erscheint die Revision als begründet. IV. C. S. i. S. Marczienkiewicz c. ux. vom 25. Oktober 1883, Nr. 280/83 IV.

31. Das Allgemeine Landrecht stellt für die Gewährleistung der Vertretung wegen fehlender vorbedungener Eigenschaften die Vertretung wegen fehlender gewöhnlich vorausgesetzter Eigenschaften gegenüber. Für die erstere entscheidet ausschließlich der Inhalt des Vertrages. Der letztere muß — wie überhaupt — so auch in Ansehung der vorbedungenen Eigenschaften erfüllt werden. Für die gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften macht das Gesetz aber Anspruch auf die eigene Diligenz des Käufers und fordert bei Prüfung der Sache nach dieser Richtung dessen eigene Aufmerksamkeit. Die Grundlage der Gewährleistung für gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaften der erkauften Sache ist daher, nach ausdrücklicher Vorschrift des § 329 Theil I Titel 5 des Allgemeinen Landrechts, der Irrthum, und es finden daher die Bestimmungen der §§ 81 und 82 Theil I Titel 4 a. a. O. Anwendung. Der § 330 Theil I Titel 5 a. a. O., wonach für in die Augen fallende ungerügte Fehler einer Sache vom Käufer eine Gewährleistung nicht gefordert werden kann, ist nur eine Folge der Anwendung der Rechtsgrundsätze über den Irrthum. Eine Gewährleistung für jene Eigenschaften findet daher nach § 331 a. a. O. erst statt, wenn der Einfluß des Irrthums wirksam ist. Für diesen Einfluß kommt aber nach § 82 Theil I Titel 4 a. a. O. die Schuld des Empfängers in Betracht, d. h. das Recht auf Gewährleistung wegen jener Eigenschaften ist davon abhängig, daß der Empfänger nicht durch eigenes grobes oder mäßiges Versehen in Irrthum gerathen ist. IV. C. S. i. S. Neumann c. Voigt vom 16. November 1883, Nr. 311/83 IV.

32. Die §§ 343 und 344 Theil I. Titel 5 Allgemeinen Landrechts haben, wie es das ädilitische Edikt gethan, aus rechtspolitischen Gründen die Ansprüche auf Gewährleistung an kurze Verjährungsfristen geknüpft, und bezüglich dieser Verjäh-

rung unterſcheidet das Allgemeine Landrecht zwiſchen natürlichen, die Sache ſelbſt betreffenden Fehlern und ſolchen Mängeln, welche nicht die Sache ſelbſt, ſondern nur äußere Eigenſchaften, Befugniſſe und Laſten derſelben betreffen. Mit dieſer Unterſcheidung erſtreckt ſich die Vorſchrift über die Verjährung auf alle Anſprüche, welche ein Käufer in Form der Gewährleiſtung und zum Zwecke derſelben im Umfange der §§ 325 fg. a. a. O. geltend gemacht und — ausſchließlich — auf die Vertragspflicht — das Verſprechen — und auf die Thatſache der Fehlerhaftigkeit der Sache ſtützt. Andere Erforderniſſe — eine Schuld auf Seiten des Gebers — verlangt weder das römiſche Recht, noch das preußiſche Landrecht. IV. C. S. i. S. Schlegel c. Ries vom 5. November 1883, Nr. 292/83 IV.

33. Es gehört zur Begründung des Anſpruchs aus dem § 148 I. 8 A. L. R. überhaupt nicht der Beweis, daß die neue, d. i. die früher nicht vorhanden geweſene Anlage wider den Willen des Anderen erfolgt ſei, ſondern es iſt lediglich Sache der Einrede, den Beweis zu führen, es habe das betreffende Recht durch eine verbindliche Willenserklärung aufgehört (§ 191 a. a. O.). Das Recht ſelbſt iſt aber in ſeiner Richtung nicht auf die Perſon deſſen beſchränkt, welcher es verletzt, ſondern als ein Recht des Eigenthums jedem Dritten gegenüber zur Geltung zu bringen. V. C. S. i. S. Diedrich c. Fiscum vom 24. Oktober 1883, Nr. 209/83 V.

34. Wer „ohne Betrug" ſpezifizirt, erwirbt Eigenthum. Handelt der Spezifikant betrüglicher Weiſe und in der Abſicht, ſeinen Vortheil mit dem Schaden des Eigenthümers zu befördern, ſo verbleibt das Eigenthum dem urſprünglichen Eigenthümer des Stoffs. Es herrſcht nun in der Doktrin darüber Einverſtändniß, daß nach § 299 I. 9 A. L. R. der Eigenthumserwerb nicht blos dann ausgeſchloſſen iſt, wenn die Anmaßung des Stoffs durch Betrug im ſtrafrechtlichen Sinne erfolgt iſt, allein daraus folgt nicht, daß in jedem Fall, wo der Spezifikant das fremde Eigenthum kannte, § 299 Anwendung findet; denn dieſe Kenntniß kann ſehr wohl vorhanden ſein, ohne daß die Abſicht, den Eigenthümer durch die Verarbeitung ſeiner Sache zu ſchädigen, vorliegt. — Der Reviſionskläger interpretirt das Geſetz völlig richtig, wenn er ausſpricht, daſſelbe verlange nur die Abſicht, den eigenen Vortheil zu befördern verbunden mit dem Bewußtſein der Schädigung des Anderen. Allein irrig iſt es, wenn er weiter ausführt, dieſes Bewußtſein falle zuſammen mit dem Bewußtſein des fremden Rechts und des eigenen Nichtrechts, worunter er das Recht und das Nichtrecht an der Sache verſteht. — Durch die Verarbeitung ſeiner Sache kann der Eigenthümer geſchädigt werden und wird insbeſondere immer dann geſchädigt, wenn ihm dadurch nicht nur die Sache ſelbſt, ſondern auch der Anſpruch auf den Erſatz des vollen Werths thatſächlich entzogen wird. Es kann aber auch möglicherweiſe eine Schädigung des Eigenthümers durch die Verarbeitung nicht hervorgebracht ſein, und das iſt insbeſondere dann nicht der Fall, wenn der Wille des Eigenthümers vorhanden war, die Sache gegen Entgelt an den Spezifikanten zu veräußern und wenn in Folge der Verarbeitung die thatſächlich realiſirbare Forderung auf das Entgelt an die Stelle der Sache tritt. Kennt alſo der Spezifikant die Abſicht des Eigenthümers, die Sache an ihn zu veräußern, beabſichtigt er, an die Stelle der Sache die Forderung des Entgelts treten zu laſſen, und iſt er der Anſicht, daß dieſe Forderung ihrem ganzen Umfang nach thatſächlich realiſirbar iſt, ſo liegt trotz des Bewußtſeins des fremden Eigenthums die Abſicht, ſeinen Vortheil mit dem Schaden des Eigenthümers zu befördern, nicht vor. (Hiermit ſoll jedoch nicht ausgeſprochen werden, daß nur im Fall des Zuſammentreffens aller dieſer Momente die Anwendbarkeit der Beſtimmung des § 299 ausgeſchloſſen ſein ſoll.) — Aus § 299 a. a. O. iſt aber auch nicht etwa zu entnehmen, daß, wenn der Spezifikant das fremde Eigenthum kannte, die Vermuthung für ſeine mala fides ſpreche, ſo daß er den guten Glauben darzuthun hätte, ſondern es verbleibt auch hier bei der Regel, daß die bona fides präſumirt wird. I. C. S. i. S. Röthig c. Scholz Konkurs vom 15. Oktober 1883, Nr. 330/83 I.

35. Nach den §§ 434, 435, 439 Theil I. Titel 9 Allgemeinen Landrechts kommt es darauf an, ob das Inventarium die Ausmittelung der weſentlichen Beſchaffenheit des Nachlaſſes möglich macht. Daraus ergiebt ſich, daß ein in weſentlichen Angaben unrichtiges Inventarium die Rechtswohlthat ebenſo wenig zu wahren geeignet iſt, als ein Inventarium, welches über die Beſchaffenheit des Nachlaſſes in weſentlichen Punkten nicht vollſtändig Auskunft giebt. IV. C. S. i. S. Creditverein der Friedrichsſtadt c. Röhll und Gen. vom 29. Oktober 1883, Nr. 286/83 IV.

36. Ein Wiederkaufsrecht, zu deſſen Ausübung eine beſtimmte Zeit kontraktlich feſtgeſetzt iſt, erliſcht nicht mit dem Tode des Berechtigten, ſondern erſt mit dem Ablauf der beſtimmten Friſt und geht alſo auf die Erben des Verkäufers über. V. C. S. i. S. Klingmann c. Sarpe vom 13. Oktober 1883, Nr. 198/83 V.

37. Die Vorſchriften der §§ 12 ff. I 15 A. L. R. finden nicht blos auf den eigentlich unredlichen Beſitzer im Sinne des § 11 I 7 eod., ſondern auch auf den vom Geſetz einem ſolchen nach §§ 14, 15 eod. gleichgeachteten Beſitzer Anwendung. — Der Anſpruch aus § 15 eod. iſt kein ſubſidiärer. Für den Eigenthümer ſteht das Recht auf Schadloshaltung durch Werthserſtattung gegen den unredlichen Beſitzer, der ſich des Beſitzes entäußert hat, neben dem Vindikationsrecht gegen den bisherigen Beſitzer zur Wahl. I. C. S. i. S. Kosky c. Boltze vom 6. Oktober 1883, Nr. 312/83 I.

38. Verfügungen des Ueberlebenden über Gegenſtände der tandrechtlichen ehetichen Gütergemeinſchaft ſind nicht ſchlechthin wirkungslos. Veräußerungen von Objekten der Gemeinſchaft durch den Ueberlebenden erlangen die beabſichtigte Wirkung, wenn dieſe Objekte dem Veräußerer demnächſt bei der Auseinanderſetzung zufallen. Auch die Ceſſion einer zum gemeinſchaftlichen Vermögen gehörigen Forderung Seitens des Ueberlebenden oder die gerichtliche Ueberweiſung einer ſolchen Forderung an einen Gläubiger des Ueberlebenden vor der Auseinanderſetzung iſt nicht ſchlechthin ungültig, ſondern es hängt von der Auseinanderſetzung ab, ob und inwieweit eine ſotche Ceſſion oder Ueberweiſung zur Realiſirung geiangen kann. IV. C. S. i. S. Glashagel c. Lucht vom 19. Oktober 1883, Nr. 266/83 IV.

39. Der § 724 II 1 A. L. R. ſetzt nicht Thätlichkeiten im Sinne des § 696 a. a. O. voraus. IV. C. S. i. S. Wilhelm c. Wilhelm vom 15. November 1883, Nr. 473/83 IV.

40. Der § 755 II 1 A. L. R. kann nicht dahin ver-

Digitized by Google

ſtanden werden, daß der Ehegatte, deſſen eingebrachte Vermögensſtücke noch in Natur vorhanden ſind, dieſelben ohne Weiteres aus der gütergemeinſchaftlichen Maſſe zurücknehmen darf, ſondern daß dies erſt geſchehen kann, wenn dasjenige, was aus dieſer Maſſe nicht gedeckt werden kann, nach dem Grundſatze, daß die gütergemeinſchaftlichen Eheleute auf Gedeih- und Verderbſitzen, als Verluſt auf beide vertheilt, und daß dann das in Natur noch vorhandene Eingebrachte aus der Maſſe nur gegen Befriedigung des andern Ehegatten wegen ſeines Anſpruchs herausgenommen werden kann. IV. C. S. i. S. Haafke c. Haafke vom 22. Oktober 1883, Nr. 267/83 IV.

41. Nach der Entſtehungsgeſchichte, der äußeren Anordnung im Syſteme und nach zwingenden inneren Gründen kann es keinem Bedenken unterliegen, daß das allgemeine Landrecht — nach Vorausſetzung und Wirkung — ſtreng von einander geſchieden hat die Fälle, welche — mit Aufrechthaltung des Teſtaments — zur eigentlichen Pflichttheilsklage, d. i. zur Ergänzung des Pflichttheiles, berechtigen (§§ 432 bis 442 a. a. O.) und diejenigen Fälle, welche die Hinfälligkeit des Teſtamentes begründen und an Stelle der teſtamentariſchen Succeſſion die geſetzliche Erbfolge ſetzen (§§ 444 bis 456 a. a. O.). Bei dieſer durchgreifenden Verſchiedenheit iſt es auch nicht geſtattet, die ſpeziell für die Pflichtheils-Ergänzungsklage gegebenen Erlöſchungsgründe, inſoweit ſie nicht etwa mit den allgemeinen Vorſchriften über die Anerkennung eines Teſtamentes (§§ 611 bis 613 Th. I Tit. 12 A. L. R.) zuſammen fallen (Strieth Archiv Bd. 91. 280), auf jene verſchieden gearteten Fälle der Entkräftung eines Teſtamentes zu beziehen. Es iſt daher auch der hieraus für den Notherben erwachſene Erbanſpruch nicht der zweijährigen Verjährung unterworfen, welche nach § 440 Th. II Tit. 5 a. a. O. eintritt, wenn der Enterbte — oder auch der wiſſentlich mit Stillſchweigen Uebergangene — § 442 a. a. O. — die Verfügung zwei Jahre lang, nachdem er Kenntniß davon erhalten, gerichtlich nicht angefochten hat (Strieth, Bd. 90. 230). Schon die Worte „Enterbter" und „Uebergangener" leiden keine Anwendung auf einen Notherben, welchen ein Teſtator erſt nach errichtetem Teſtamente durch Geburt oder Adoption erhalten hat. IV. C. S. i. S. Marco c. Schneider v. 22. Oktober 1883, Nr. 272/83 IV.

**VII. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.**

Das Stempelgeſetz vom 7. März 1822.

42. Nicht die allein dem übereinſtimmenden Willen der Kontrahenten anheimfallende Vereinigung mehrerer Stipulationen zu einer gemeinſchaftlichen und einheitlichen Zuſammenwirkung, ſondern lediglich die ihnen zukommende objektive Beurtheilung nach den Vorſchriften der Geſetze kann darüber entſcheiden, ob ſie nach ihrem Inhalte in einzelne Beſtandtheile zerfallen, von denen ein jeder für ſich die geſetzlichen Merkmale eines beſonderen, für ſich beſtehenden Rechtsgeſchäfts aufweiſt. Die von dieſem objektiven Geſichtspunkte aus zuläſſige Zerlegbarkeit des Inhalts einer Verhandlung in verſchiedene Geſchäfte iſt in der Nr. 1 der allgemeinen Vorſchriften zum Gebrauch des Tarifs des Stempelgeſetzes vom 7. März 1822 gemeint, und ihr Vorhandenſein hat die Stempelpflichtigkeit jedes einzelnen der verſchiedenen in der Verhandlung enthaltenen Rechtsgeſchäfte zur Folge. IV. C. S. i. S. Reichmann c. Fiscum vom 1. November 1883, Nr. 291/83. IV.

43. Der Verkauf von Aktien einer Aktiengeſellſchaft, welche Grundſtücke beſitzt, unterliegt dem Mobiliarkaufſtempel. Ein ſolches Geſchäft iſt nicht als ein Verkauf des Miteigenthums des Beſitzers der Aktien an den der Aktiengeſellſchaft gehörigen Grundſtücken anzuſehen. IV. C. S. i. S. Fiscus c. Kothe vom 25. Oktober 1883, Nr. 369/83 IV.

Zum Disciplinargeſetz für nichtrichterliche Beamte vom 21. Juli 1852.

44. In Fällen, wo das ſtrafrichterliche Verfahren mit einer Freiſprechung endigt, und die in demſelben erörterten Thatſachen im Sinne des § 5 keinen Anhalt für ein noch einzuleitendes Disciplinarverfahren ergeben, ſolches auch nicht eingeleitet wird, muß auf Grund der ſtrafrechtlichen Freiſprechung die vollſtändige Nachzahlung der einbehaltenen Gehaltshälfte an einen nach § 50 a. a. O. ſuspendirten Beamten erfolgen. Wenn dagegen nach der erfolgten richterlichen Freiſprechung auf Grund der in dem gerichtlichen Verfahren erörterten Thatſachen nach Maßgabe des § 5 noch eine Disciplinarunterſuchung verhängt wird, — und zwar mit dem Erfolge einer auf Entlaſſung aus dem Amte lautenden Verurtheilung, — ſo hat der entlaſſene und ſchon während des gerichtlichen Verfahrens ſuspendirt geweſene Beamte auf Nachzahlung des einbehaltenen Theils ſeines Dienſteinkommens überhaupt keinen Anſpruch. IV. C. S. i. S. Pol. Präſ. Berlin c. Winter vom 5. November 1883, Nr. 437/83. IV.

**VIII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).**

45. Nach allgemein anerkannten Grundſätzen werden die Rechtsverhältniſſe an Mobilien von dem Geſetze des Orts, wo ſich dieſelben befinden, beherrſcht. Wenn es ſich um eine Vindikation von Aktien handelt, welche der im Gebiete des Rheiniſchen Rechts wohnende Beklagte im Beſitze hat, ſo müſſen für die Beurtheilung der Klage die Vorſchriften des genannten Rechts als maßgebend erachtet werden. II. C. S. i. S. Gerdes c. Brink & Co. vom 13. November 1883, Nr. 252/83. II.

46. Wie das Strafgeſetzbuch den Begriff Fahrläſſigkeit nicht definirt hat, iſt dies auch im Civilgeſetzbuche nicht geſchehen, indem der Satz 1383 als Grund der Schadenserſatzpflicht „Nachläſſigkeit oder Unverſtändigkeit" (négligence, imprudence) benennt, was nur Umſchreibungen von Culpa ſind. Indeſſen folgt doch jedenfalls daraus, daß nicht etwa (wie bisweilen in der Praxis angenommen wird) jeder nicht gewollte Erfolg einer Handlung oder Unterlaſſung, welcher einen Anderen beſchädigt, den Thäter kraft Satz 1383 zum Schadenserſatze verpflichtet; zu dem Kauſalnexus zwiſchen Handlung und Beſchädigung muß vielmehr hinzutreten, daß das Thun oder Laſſen den Charakter einer Nachläſſigkeit oder Unvorſichtigkeit an ſich trägt. In der Nachläſſigkeit liegt ein Mangel an der gehörigen Geiſtesſpannung eines ſorgfältigen Mannes. Unverſtändigkeit oder Unvorſichtigkeit (imprudence) drückt den Mangel der für den ſorgfältigen Mann erforderlichen Ueberlegung aus. Damit iſt es nun unvereinbar, wenn das Berufungsgericht das Prinzip aufſtellt „die Vorausſehbarkeit des Unfalls gehöre ebenſowenig, wie das Bewußtſein der Unachtſamkeit zu den Vorausſetzungen der außerkontraktlichen Verſchuldung. Wenn Jemand mit voller Sorgfalt und Ueberlegung ſein Geſchäft beſorgt, und dabei das Bewußtſein eines unterlaufenen Verſehens nicht hat und nicht

haben kann, so darf ihm der nicht gewollte Erfolg nicht als Verschulden zugerechnet werden; denn die Zurechenbarkeit setzt voraus, daß der Betreffende das Geschäft besser, als geschehen, verrichten konnte, während die unbewußte Unachtsamkeit, von der das Berufungsgericht spricht, auf dem Gebiete des Zufalls liegen kann, da solche keineswegs immer Folge von Nachlässigkeit oder Unverständlichkeit ist, was doch zur Culpa gehört. Somit ist nicht zutreffend, wenn das Berufungsgericht den Mangel der Voraussehbarkeit des Erfolgs bei der Culpa des Satzes 1383 als unerheblich erklärt. Wie es im Strafrechte zweifellos ist, daß ein Erfolg, welcher auch für den sorgfältigen Mann nicht voraussehbar war, keine strafbare Fahrlässigkeit bildet (Reichsgerichtsentscheidungen in Strafsachen Band III, Seite 308, Band VI, Seite 146, 249), so muß das gleiche Prinzip auch für das Civilrecht gelten; denn der Erfolg, der selbst für den Sorgfältigen nicht vorauszusehen war, ist ein Zufall, für welchen nicht gehaftet wird. Dies drückt auch aus l. 31 d. ad leg. Aq. (9. 2) wo es heißt: „culpam autem esse, quod, cum a diligente providere potuerit, non esset provisum.“ — Für das badische Recht kommt noch hinzu, daß der Zusatz 1383a hinsichtlich des Umfangs der Entschädigungspflicht aus Satz 1383 auf Satz 1150 verweist, welcher bestimmt, daß nur derjenige Verlust oder entgangene Gewinn zu erstatten ist, welcher vorgesehen wurde oder vorherzusehen war. Danach befreit der Mangel der Voraussehbarkeit von jeder Schadensersatzpflicht. II. C. S. i. S. Schifferdecker und Söhne c. Fath vom 6. November 1883, Nr. 319/83. II.

47. Die Vorschrift, wonach die Geschäftsgeber für das Benehmen ihrer Geschäftsträger in den ihnen anvertrauten Verrichtungen gutstehen sollen, kann auf den Staat und die Gemeinden, deren Bedienstete durch ihr Verschulden Schaden verursachen, nur unter derselben Voraussetzung angewendet werden, welche für die Haftung physischer Personen gefordert wird. Diese wesentliche Voraussetzung ist aber das Bestehen eines solchen Dienstverhältnisses, vermöge dessen der eine Theil Geschäftsgeber (commettant) und der andere Theil der Geschäftsträger (préposé) ist. Ein solches Verhältniß liegt aber nicht schon deshalb vor, weil der Eine für den Andern oder in dessen Auftrag eine Arbeit oder einen Dienst verrichtet, sondern es ist noch weiter erforderlich, daß der Beauftragte in Bezug auf die Verrichtung vom Auftraggeber abhängig, dessen Anleitungen und Weisungen unterworfen sei. — Nach diesem Grundsatze findet Landrechtssatz 1384 keine Anwendung, wenn jemand einem von ihm unabhängigen Geschäftsherrn (Meister) eine Arbeit überträgt, welche dieser nach seinem Ermessen, nach den Regeln seiner Kunst oder Wissenschaft auszuführen hat; ebensowenig in dem Falle, wenn Jemand nur verpflichtet ist, einen Andern zur selbstständigen Verrichtung eines Geschäftes auszuwählen. In Fällen dieser Art kann nur für ein besonders zu begründendes, nicht auf gesetzlicher Präsumtion beruhendes Verschulden bei der Auswahl gehaftet werden, (vgl. Handelsgesetzbuch Art. 380, auch Ihering, in Jahrbüchern für Dogmatik Band IV, Seite 84, 85) dagegen steht hierbei der Haftung auf Grund des Landrechtssatzes 1384 insbesondere entgegen, daß demjenigen, welcher die Verrichtung übertragen hat, keinerlei Einwirkung auf deren Ausführung zukommt. — Ein solches Verhältniß liegt aber bei denjenigen Beamtungen des Staates oder der Gemeinde vor, in Bezug auf welche die öffentliche rechtliche Verpflichtung der Korporation nur darin besteht, die Behörde zu errichten, damit dann deren Beamte in eigenem Namen „de son chef“, wie Laurent, Band XX, Seite 638 dies zutreffend bezeichnet, das Amt nach den gesetzlichen Vorschriften verwalten, welche ihren Geschäftskreis zu einem in sich abgeschlossenen, selbstständigen gemacht haben. Das (badische) Pfandgericht übt nun, es mag als Staats- oder Gemeindebehörde gedacht werden, einen Theil der freiwilligen Gerichtsbarkeit nach Maßgabe der Bestimmungen des Landrechts und der — nicht von der Gemeinde — sondern vom Staate ertheilten Instruktionen aus; in Bezug auf dieses Amt hat die Gemeinde dem Gemeinderathe weder Weisungen zu geben, noch ihn zu überwachen. Hiernach kann in Bezug auf die Pfandbuchführung die Gemeinde keinenfalls als commettant des Gemeinderaths, dieser als préposé derselben angesehen werden, und wenn in dem (revisiblen) badischen Gesetze vom 24. Juni 1874 die Führung der Grund- und Pfandbücher in einigen Städten betreffend, in Rücksicht auf die neue Einrichtung der Pfandschreiberei in bestimmten Städten die Haftung der Gemeinden ausgesprochen ist, so kann dieser neue Rechtssatz nicht zur Auslegung des Landrechtssatzes 1384 herangezogen werden. II. C. S. i. S. Südd. Bodenkreditanstalt c. Stadt Pforzheim vom 19. Oktober 1883, Nr. 218/83. II.

48. Die Streitverkündung nach der C. P. O. ist keine citation en justice im Sinne von Art. 2 244 c. c. und zur Unterbrechung der Verjährung ungeeignet. II. C. S. i. S. Eck und Sohn c. Meuck und Hambrock vom 13. November 1883, Nr. 255/83. II.

49. Nach Vorschrift des Artikels 832 des code de procédure civile hat der Erwerber eines Grundstücks, welcher dasselbe von Hypotheken reinigen will, den eingetragenen Gläubigern die in Artikel 2183 des Bürgerlichen Gesetzbuchs vorgeschriebenen Zustellungen durch Vermittelung eines Gerichtsvollziehers zu machen und damit die Bestellung eines Anwalts bei demjenigen Gerichte zu verbinden, vor welches das Uebergebot und die Collocation gehört. Im Anschluß an diese Bestimmung verfügt Artikel 70 des Preußischen Gesetzes vom 18. April 1855, daß der Antrag des Hypothekargläubigers auf Versteigerung dem Erwerber in dem Domizil des von ihm bestellten Anwalts zuzustellen sei. Das Gesetz legt also der Anwaltsbestellung die Wirkung der Erwählung eines Wohnsitzes im Sinne des Art. 111 des Bürgerlichen Gesetzbuches (vgl. mit 59 Nr. 3 code de procédure) für dasjenige Verfahren bei, welches der Erwerber durch seine Zustellung herbeigeführt hat. Diese gesetzlichen Bestimmungen des französischen Rechtes, also auch des dieselben theilweise abändernden und ergänzenden Preußischen Gesetzes, sind aber nach § 15 Nr. 5 des Einführungsgesetzes zur Civilprozeßordnung insoweit aufrecht erhalten, als es sich um Zustellungen handelt. Es konnte daher, den Bestimmungen der Civilprozeßordnung ungeachtet, die Zustellung des klageweisen Antrags auf Versteigerung im Domizil des bestellten Anwalts mit rechtlicher Wirksamkeit erfolgen. — Der Antrag des Hypothekargläubigers auf Versteigerung im Wege des Uebergebotverfahrens ist als eine Klage im Sinne der C. P. O. anzusehen. II. C. S. i. S. Schroer u. Bartin c. Weber u. Gen. vom 19. Oktober 1883, Nr. 220/83. II.

50. Der beiderseits gestellte Antrag auf Bestätigung

eines Theilungsrezeſſes nach dem rhein. Theilungsgeſetz vom 18. April 1855 ſtellt keine bürgerliche Rechtsſtreitigkeit im Sinne der Civilprozeßgeſetze dar. Das R. G. lehnt daher ſeine Zuſtändigkeit für eine Beſchwerde wegen Erhöhung des Streitwerths ab. II. C. S. i. S. Engelskirchen c. Schmittges vom 20. November 1883. B. 121/83. II. M.

---

## Ueber den Begriff des Verhandelns im Sinne der §§ 298, 299 C. P. O. Stellt das Verleſen der Anträge ein Verhandeln im Sinne der gedachten Vorſchriften dar?

Erk. des R. G. V. C. S. i. S. v. Carſtenn-Lichterfelde c. Reichsfiscus vom 17. Oktober 1883 Nr. 202/83 V. Kammergericht Berlin.

Durch das Erkenntniß erſter Inſtanz iſt

1. der Beklagte verurtheilt worden, einen gewiſſen Weg wieder in den früheren Zuſtand zu verſetzen, die Beſchädigungen an demſelben zu beſeitigen und ſich jeder ferneren Störung des Klägers in der Benutzung dieſes Weges und einer Badeanſtalt zu enthalten, und es iſt
2. der Beklagte mit ſeiner Widerklage abgewieſen worden, in welcher er die Verurtheilung des Klägers und Widerbeklagten zur Beſeitigung behaupteter Eingriffe in das Eigenthum und den Beſitz des Widerklägers herbeiführen wollte.

Der Beklagte legte die Berufung ein. Wie der Thatbeſtand des Berufungsurtheils ergiebt, verlaſen in dem Verhandlungstermine die Vertreter beider Parteien die Anträge aus den vorbereitenden Schriftſätzen, und zwar beantragte der Beklagte

das Erkenntniß des Landgerichts II zu Berlin vom 7. November 1882 dahin abzuändern, daß Kläger mit ſeiner Klage abzuweiſen und auf die Widerklage zu verurtheilen, das Urtheil auch für vorläufig vollſtreckbar zu erklären,

während Kläger beantragte,

die Berufung zu verwerfen.

Demnächſt verlas Beklagter den Antrag,

die Verhandlung der Sache bis zur Erledigung des pp. ſchwebenden Prozeſſes in petitorio von Amtswegen oder nach ſtattgehabter Verhandlung auszuſetzen.

Kläger widerſprach dieſem Antrage.

Das Berufungsgericht lehnte den Antrag auf Vertagung ab.

Beklagter verweigerte darauf die weitere Verhandlung zur Sache, und ſtellte event. anheim, gegen ihn das Verſäumnißverfahren eintreten zu laſſen. Kläger beantragte nunmehr

prinzipaliter, da der Beklagte durch Verleſung ſeines Antrages in die Hauptverhandlung eingetreten, nicht im Verſäumnißverfahren zu erkennen, eventuell die Berufung durch Verſäumnißurtheil zu verwerfen.

Demnächſt entfernte ſich der Beklagte. Der Kläger aber verhandelte weiter zur Sache, wiederholte die Anführungen erſter Inſtanz und motivirte ſeinen vorſtehend wiedergegebenen Antrag.

Der Berufungsrichter beſtätigte in kontradiktoriſcher Entſcheidung das erſte Urtheil. Er erwog:

„Denn Berufungskläger hatte bereits ſeinen Antrag auf Abänderung des angefochtenen Urtheils und der Berufungsbeklagte ſeinen Antrag auf Verwerfung der Berufung verleſen. Durch die Stellung ſolcher einander widerſprechender Anträge, welche gemäß § 269 der Civilprozeßordnung im Anwaltsprozeſſe durch Verleſung zu bewirken war, hatte die kontradiktoriſche mündliche Verhandlung — §§ 18, 19 des Reichsgerichtskoſtengeſetzes — ihre Einleitung gefunden (§ 128 der Civilprozeßordnung). Daher lag der Fall des § 298 Civilprozeßordnung, wonach als nicht erſchienen diejenige Partei anzuſehen iſt, welche in dem Termine zwar erſcheint, aber nicht verhandelt, nicht vor, wohl aber der des § 299 a. a. O. Und für dieſen Fall des unvollſtändigen Verhandelns kommen die Vorſchriften des dritten Titels im zweiten Buche der Civilprozeßordnung über Verſäumnißurtheile nicht zur Anwendung. Es war daher ein kontradiktoriſches Urtheil zu erlaſſen.“

Beklagter hat Reviſion eingelegt, das R. G. hat das B. U. aufgehoben und die Sache in die B. J. zurückgewieſen.

Gründe:

Die von dem Beklagten erhobene Reviſionsbeſchwerde iſt begründet. In der Civilprozeßordnung wird der Fall, daß eine Partei in dem zur mündlichen Verhandlung anberaumten Termine nicht erſcheint, oder erſcheint, aber nicht verhandelt (§§ 295, 296, 298) von dem Falle unterſchieden, daß die anweſende Partei zwar verhandelt, ſich jedoch über Thatſachen, Urkunden oder Eideszuſchiebungen nicht erklärt (§ 299). Nur in dem erſteren Falle iſt auf Antrag des Gegners ein Verſäumnißurtheil abzufaſſen. Im zweiten Falle finden die Vorſchriften des dritten Titels (von Verſäumnißurtheilen) überhaupt keine Anwendung (§ 299). Dieſe Beſtimmungen über das Verſäumnißverfahren in erſter Inſtanz haben nach § 504 a. a. O. in der Berufungsinſtanz entſprechende Geltung. Der Berufungsrichter ſtützt ſeine Annahme, daß der Fall des § 299 vorliege, lediglich darauf, daß die Parteien ihre ſich widerſprechenden Anträge verleſen haben und findet hierin unter Bezugnahme auf die §§ 18 und 19 des Gerichtskoſtengeſetzes vom 18. Juni 1878 (Reichsgeſetzblatt Seite 141, 144), daß hiermit die mündliche Verhandlung ihre Einleitung (Civilprozeßordnung § 128) gefunden hat. Die Paragraphen lauten:

§ 18. Die volle Gebühr (§ 8) wird erhoben

1. für die kontradiktoriſche mündliche Verhandlung (Verhandlungsgebühr),
2. pp.

§ 19. Die Verhandlung gilt als kontradiktoriſche im Sinne des § 18

1. ſoweit in derſelben von beiden Parteien einander widerſprechende Anträge geſtellt werden.

Vergleiche §§ 13, 16 der Gebühren-Ordnung für die Rechtsanwälte vom 7. Juli 1879 (Reichsgeſetzblatt Seite 176).

Es iſt dem Beklagten darin beizutreten, daß der § 19 des Gerichtskoſtengeſetzes nur Vorſchriften über die Liquidation der

Gerichtskosten ertheilt, daß in ihm aber nicht ein, über die Kostenliquidation hinaus geltender Rechtsgrundsatz ausgesprochen wird, so daß aus ihm die vorliegende Streitfrage nicht entschieden werden kann. Der § 299 der Civilprozeßordnung setzt voraus, daß diejenige Partei, gegen welche er zur Anwendung gebracht werden soll, verhandelt hat, wenn auch nur unvollständig. Eine Definition des Begriffs „verhandeln" wird in der Civilprozeßordnung nicht aufgestellt. Unter Berücksichtigung der Bestimmungen in §§ 128, 129 Abs. 1 und des Sprachgebrauches,

(vergl. Sanders, Wörterbuch der deutschen Sprache unter „Handeln" Band I Seite 685; Adelung, Wörterbuch Band 4 Seite 1057; Geimm, Wörterbuch bei „Handeln" Band 4 Seite 378 11 d.)

wird unter verhandeln diejenige Thätigkeit der Parteien zu verstehen sein, in welcher sie unter einander vor dem Richter einen unter ihnen vorwaltenden Rechtsstreit von entgegengesetztem Standpunkte aus erörtern und eine jede — in ihrem Interesse — diejenigen thatsächlichen Umstände, rechtlichen Ausführungen und Anträge vorbringt, durch welche sie eine ihren Absichten entsprechende Entscheidung des Richters herbeiführen will. Uebrigens fällt, wie im § 4 der allgemeinen Begründung zur Civilprozeßordnung hervorgehoben wird, unter diesen Begriff nicht blos dasjenige Parteiverfahren, in welchem beide Parteien wirklich gleichzeitig handeln, sondern auch dasjenige, in welchem sie nach der Absicht des Gesetzgebers gleichzeitig handeln sollen, das Versäumnißverfahren (Hahn, die gesammten Materialien zur Civilprozeßordnung Band 1 Seite 125). Vergl. das übereinstimmende Urtheil des ersten Civilsenats des Reichsgerichts vom 27. Januar 1883 (Entscheidungen Band 8 Seite 381).

Es wird behauptet, daß die Anträge überhaupt nicht ein Theil der mündlichen Verhandlung seien, sondern nur die Proposition eines Verhandlungsthemas, und es wird diese Behauptung in dem Aufsatze von Birkmeyer, zum Begriff der „Verhandlung" nach der Reichs-Civilprozeßordnung (Rechtsfälle Seite 105 ff. namentlich Seite 109, 110, 136, 141, 149) eingehend begründet. Dieser Ansicht stehen aber die erheblichsten Bedenken entgegen. Aus dem Prinzip der Mündlichkeit, oder nach der Ausdrucksweise des § 4 der allgemeinen Begründung zur Civilprozeßordnung, aus dem Grundsatze „der Unmittelbarkeit der Verhandlung", vermöge dessen „die Verhandlung der Parteien über den Rechtsstreit vor dem erkennenden Gerichte eine mündliche sein soll" (Hahn, die gesammten Materialien Band 1 Seite 124), ergiebt sich, daß alles dasjenige zur mündlichen Verhandlung gehört, was die Parteien in thatsächlicher und rechtlicher Beziehung über das Streitverhältniß zur Erreichung ihres Zweckes vor dem Richter vortragen (Civilprozeßordnung § 119, § 128 Abs. 2). Von dem Grundsatze, daß nur dasjenige zu berücksichtigen ist, was mündlich vorgetragen worden, besteht nach der Civilprozeßordnung keine Ausnahme. Ganz wesentlich für dieses Vorbringen der Parteien sind aber ihre Anträge (Civilprozeßordnung § 121 Nr. 2). Denn in ihnen ziehen die Parteien das Endergebniß aus ihren thatsächlichen und rechtlichen Anführungen und rufen mit deren Formulirung den Richter an, dasjenige zu ihrem Vortheile anzuordnen, was sie als die berechtigte Forderung aus ihrem gesammten Vortrag ansehen. Für die entgegenstehende Annahme, daß die Anträge nicht zur mündlichen Verhandlung gehören, spricht weder der Umstand, daß im französischen Prozesse und in dem Preußischen Entwurfe von 1864 das Verlesen der Anträge in einer besonderen Sitzung erfolgte, noch der Ausdruck „einleiten" im § 128 Abs. 1 der Civilprozeßordnung, lautend:

„Die mündliche Verhandlung wird dadurch eingeleitet, daß die Parteien ihre Anträge stellen".

Mit dem Ausdruck einleiten will die Civilprozeßordnung die Anträge nicht in einen, die Zugehörigkeit ausschließenden Gegensatz zu der mündlichen Verhandlung bringen, es ist nur angeordnet, daß die mündliche Verhandlung mit dem Verlesen der Anträge zu beginnen hat. Die Ausdrücke „Einleiten", „Einleitung" werden allerdings angewendet, um die Vorbereitung zu einem nachfolgenden Vortrage zu bezeichnen. Sie sind aber auch gleichbedeutend mit „Eingang" und drücken dann den Anfang, insbesondere den Anfang einer Schrift aus (Adelung, Wörterbuch, Band 1 Seite 1719, 1701). Der Inhalt eines solchen als Einleitung bezeichneten Vorbringens entscheidet, ob in demselben nur etwas Vorbereitendes, oder bereits etwas zur Sache selbst Gehöriges behandelt wird. Niemand wird bezweifeln, daß die Einleitungen zum Allg. Landrecht und zur Allg. Gerichtsordnung Bestandtheile dieser Gesetzbücher sind. Die Parteianträge sind wesentlich für die mündliche Verhandlung und müssen deshalb als Theile derselben angesehen werden. Ebensowenig darf man sich für die Nichtzugehörigkeit der Anträge auf die im § 269 der Civilprozeßordnung vorgeschriebene Verlesung derselben aus den vorbereitenden Schriftsätzen und auf die Nothwendigkeit schriftlicher Niederlegung später erhobener Anträge berufen. Nur ihrer Wichtigkeit wegen sollen die Anträge durch die Schrift fixirt werden. Aus der diesfälligen Begründung des Entwurfs zur Civilprozeßordnung ergiebt sich, daß die Anträge als ein integrirender Theil der mündlichen Verhandlung angesehen worden sind. Es heißt im § 4 der allgemeinen Begründung:

„Von dem Satze, daß der Richter bei der Urtheilsfällung das thatsächliche Vorbringen nur insoweit zu berücksichtigen habe, als es ihm von den Parteien vorgetragen wurde, selbst wenn es in den bei ihm hinterlegten vorbereitenden Schriftsätzen enthalten ist — eine Ausnahme zu gestatten, wie sie im rheinischen Verfahren sich gebildet hat, dürfte völlig unzulässig sein; denn damit würde der für die Parteien gebotene Zwang, die Sache mündlich zu verhandeln, beseitigt erscheinen ꝛc.

Ausnahmen von dem umgekehrten Satze, daß der Richter alles in der mündlichen Verhandlung Vorgebrachte, auch wenn dasselbe nicht schriftlich festgestellt worden ist, zu berücksichtigen habe, sind weit unbedenklicher, weil sie die Gefahr, die Entwickelung der mündlichen Verhandlung zu lähmen, nicht in dem Maße mit sich führen, wie die Ausnahmen von dem ersten Satze ꝛc.

Es mag deshalb bei der großen Bedeutung, welche die Gesuche (petita) haben, eine Vorschrift gerechtfertigt sein, welche dahin geht, daß eine Abänderung dieser Gesuche in der mündlichen Verhandlung nicht zu berücksichtigen sei, wenn sie nicht nachträglich

zum Sitzungsprotokolle feſtgeſtellt wird, wenngleich praktiſch daſſelbe durch die Vorſchrift erreicht wird, daß derartige Abänderungen von Amtswegen zum Sitzungsprotokolle feſtzuſtellen ſind. Die Bedenken, welche man vom Standpunkte des Grundſatzes der Mündlichkeit aus gegen jene Vorſchrift geltend machen kann, ſind theoretiſcher Natur."

Hiernach läßt ſich alſo nicht der Satz aufſtellen, daß in dem Verleſen der Anträge niemals ein Verhandeln zur Sache liegen kann, ebenſowenig wie gegenſätzlich etwa im Anſchluß an die Artikel 342, 343 des cod. de procédure civile in dieſem Verleſen ohne Weiteres ein ſolches Verhandeln zu finden iſt. Vielmehr bleibt die Frage, ob eine Partei gar nicht (§ 298), oder nur unvollſtändig verhandelt hat (§ 299), eine thatſächliche und aus den beſonderen Umſtänden des einzelnen Falles zu beantworten. Die Begründung des Entwurfs zur Civilprozeßordnung zu §§ 285 ꝛc. (Geſetz § 295) ſagt:

„Ob eine Partei in totum nicht verhandelt hat, iſt quaestio facti." (Hahn, die geſammten Materialien Band 1 Seite 295.)

Vergleiche die Hannöverſchen Protokolle I Seite 1695, 1735. XV. 5543, 5554. Derſelben Anſicht ſind unter Berufung auf die Motive:

Strucknann und Koch, die Civilprozeßordnung (4. Auflage Seite 335) zu § 298 Note 1;

Seuffert, die Civilprozeßordnung (2. Auflage Seite 395) zu § 298 Note 1.

v. Wilmowski und Levy, die Civilprozeßordnung (3. Auflage Seite 411) zu § 298 Note 1.

Gaupp, die Civilprozeßordnung zu § 298 Note 1, Band 2 Seite 191.

Hellmann, Civilprozeßordnung zu § 295.

Peterſen, Civilprozeßordnung zu § 295 (2. Auflage Seite 501).

Auch mit dem Verleſen der Anträge kann eine Partei ſchon zur Sache verhandeln. Freilich ſollten nach den Vorverhandlungen zur Civilprozeßordnung die Anträge nur den Tenor der vom Antragſteller erbetenen Entſcheidungen (die petita) enthalten und keine begründenden Ausführungen, alſo keine conclusions motivées ſein. (Es iſt aber keine Gewähr dafür vorhanden, daß die Parteien dieſe Grenze innehalten.) Die Anträge ſind nicht an feſtſtehende Formeln gebunden. Ihr Inhalt und ihre Faſſung ſteht ganz im Belieben der Parteien. Die Anträge können über die eigentliche Bitte hinaus begründende und erläuternde, thatſächliche und rechtliche Umſtände enthalten, in denen ein theilweiſes Eingehen auf die Sache ſelbſt liegt, ſo daß in dem Verleſen eines ſo beſchaffenen Antrages (Civilprozeßordnung §§ 128, 269) nicht ein bloßes Ausſchweigen auf den Vortrag des Gegners zur Sache (Civilprozeßordnung §§ 296, 298), ſondern eine, wenn auch unvollſtändige Erwiderung auf die ſachlichen Auslaſſungen des Gegners, die möglicher Weiſe von dieſem auch erſt nachträglich vorgetragen werden können, zu finden iſt. Deshalb muß nach Geſtaltung des einzelnen Falles und nach dem Inhalte des verleſenen Antrages bei thatſächlicher Erwägung feſtgeſtellt werden, ob die Partei mit dieſem Verleſen ſchon zur Sache verhandelt hat. Es wird noch die Meinung vertreten, daß es für die Frage, ob verhandelt worden ſei, nicht auf den Inhalt des Vorgetragenen, ſondern auf den Willen der Partei ankomme. Die Partei habe noch nicht verhandelt, wenn ſie noch nicht vorgetragen habe, was ſie habe vortragen wollen, auch wenn ſie die materielle Begründung ihres Petitums bereits begonnen habe. Es ſtehe im Belieben der Partei, im Laufe der Verhandlung ihre bisherigen Auslaſſungen zur Sache zurückzunehmen, zu erklären, daß ſie gar nicht verhandeln wolle und zu beantragen, daß gegen ſie nicht ein kontradiktoriſches (Civilprozeßordnung § 299), ſondern bei entſprechendem Verlangen des Gegners ein bloßes Verſäumnißurtheil (§ 298) erlaſſen werde. Dieſer Meinung hal nicht beigetreten werden können, weil das in der Civilprozeßordnung den Parteien eingeräumte Verfügungsrecht nicht dahin ausgedehnt werden darf, daß bereits erworbene Rechte der andern Partei vereitelt werden. Iſt die Partei in die Verhandlung zur Sache eingetreten, ſo kann ſie das damit für die Gegenpartei begründete Recht auf endgültige Entſcheidung des Prozeſſes nicht beſeitigen und nicht die definitive Beendigung des Rechtsſtreites dadurch hinhalten, daß ſie bei Anheimſtellen der Abfaſſung eines Verſäumnißurtheils ſich das verzögernde Recht des Einſpruchs hiergegen (Civilprozeßordnung §§ 303, 307) ſichert. Auch in andern Fällen geſtattet die Civilprozeßordnung (§§ 39, 43, 73, 247) und das Gerichtsverfaſſungsgeſetz (§ 106) gewiſſe Anträge nur bis zu beſtimmten Abſchnilten des Verfahrens.

Der Berufungsrichter hat die gebotene thatſächliche Erwägung des Falles zu Unrecht unterlaſſen, indem er ſeine Entſcheidung rechtsirrthümlich lediglich aus einem dem § 19 des Gerichtskoſtengeſetzes entſprechenden, vermeintlichen allgemeinen Rechtsgrundſatze herleitet. In dem zweiten Erkenntniſſe iſt der Inhalt der Anträge vollſtändig wiedergegeben und thatſächlich feſtgeſtellt, und es ergiebt ſich bei rechtlicher Beurtheilung dieſes Inhalts, daß der Beklagte mit dem Verleſen ſeines Antrages noch gar nicht zur Sache verhandelt hat. Der Berufungsrichter durfte deshalb nicht den § 299 der Civilprozeßordnung zur Anwendung bringen und nicht eine kontradiktoriſche Entſcheidung treffen. Bei Aufhebung des angefochtenen Urtheils war die Sache in die zweite Inſtanz zu verweiſen. Es bleibt vollſtändig dem Ermeſſen des Berufungsrichters anheimgegeben, was er nunmehr unter Berückſichtigung der eventuellen Anträge der Parteien erkennen oder ſonſt anordnen will.

## Auch nach der D. C. P. O. hat der Prozeßrichter und nicht der Vormundſchaftsrichter im Bereiche des Preuß. Allg. Landrechts bezw. der Preuß. Allg. G. O. wegen der Kinder von im Eheſcheidungsprozeß befindlichen Ehegatten einſtweilige Verfügung zu treffen. Die materielle Zuläſſigkeit ſolcher Verfügungen richtet ſich auch jetzt nach den Vorſchriften der §§ 53 ff. I. 40 Preuß. Allg. G. O.

Erk. des R. G. IV C. S. i. S. v. Treskow c. v. Treskow vom 1. November 1883, Nr. 390/83 IV. O. L. G. Poſen.

Der I. R. hat wegen der Kinder der im Eheſcheidungsprozeß lebenden Parteien einſtweilige Verfügung getroffen. Der

Widerſpruch des Verkl. gegen dieſe Verfügung iſt in den Vorinſtanzen zurückgewieſen und die gegen das B. U. eingelegte Reviſion verworfen.

Gründe:

Die Reviſion des Verklagten richtet ſich gegen die Ausführung des Berufungsrichters, daß der Eherichter den Streit zwiſchen den Eheleuten in Betreff der Kinder zu ſchlichten habe und daß in dieſer Beziehung die Vorſchriften der Allgemeinen Gerichtsordnung noch maßgebend ſeien, und ſucht darzuthun, daß das Allgemeine Landrecht Theil II Titel 1 §§ 727, 729 überhaupt hier außer Anwendung bleiben müſſe, daß nur der Vormundſchaftsrichter für den Streit zuſtändig ſei und daß nach der Civilprozeßordnung § 575 mit der Eheſcheidungsklage ein Anſpruch eines Ehegatten auf die Erziehung der Kinder nicht verbunden werden könne, ein ſolcher überdies nicht den nach der Civilprozeßordnung §§ 814, 819 für den Erlaß einer einſtweiligen Verfügung erforderlichen Zuſammenhang mit dem ſtreitigen Gegenſtand oder Rechtsverhältniß habe. Die Reviſion erſcheint indeß unbegründet. — Zunächſt kann die Zuläſſigkeit der einſtweiligen Verfügung in Betreff der Verpflegung und Erziehung der Kinder auch im Eheſcheidungsprozeſſe einem Bedenken nicht unterliegen. Insbeſondere ſteht ihr nicht das in der Civilprozeßordnung § 575 enthaltene Verbot einer Verbindung anderer Klagen mit der Klage auf Eheſcheidung, Ungültigkeit der Ehe oder Herſtellung des ehelichen Lebens entgegen, weil der Antrag auf Erlaß der einſtweiligen Verfügung, ſowie dieſe ſelbſt, nicht in Verbindung mit der Scheidungsklage die Anerkennung und Feſtſtellung eines dauernden Rechts auf Pflege und Erziehung der Kinder, ſondern geſondert von der Scheidungsklage und nur für die Dauer des Scheidungsprozeſſes Anordnungen in Betreff der Kinder bezweckte, und iſt darum auch für den vorliegenden Fall die Bezugnahme des Verklagten auf die von ihm bezeichneten Entſcheidungen des Reichsgerichts, welche die Unſtatthaftigkeit der Verbindung einer Klage auf Einräumung des Erziehungsrechts auch nach erfolgter Scheidung mit der Scheidungsklage ausſprechen, hinfällig. Vielmehr wird ſchon und unmittelbar aus der Civilprozeßordnung § 584 wegen der allgemeinen und unbeſchränkten Faſſung eine einſtweilige Verfügung auch in Betreff der Kinder während des Eheſcheidungsprozeſſes gerechtfertigt. Auch muß dem Berufungsrichter darin beigetreten werden, daß die Vorſchriften des bürgerlichen Rechts, wonach in beſtimmten Fällen einſtweilige Verfügungen erlaſſen werden können, nach dem Einführungsgeſetze zur Civilprozeßordnung § 16 Nr. 4 beſtehen geblieben ſind, folglich auch jetzt noch die materielle Zuläſſigkeit einſtweiliger Verfügungen in Betreff der Erziehung der Kinder während des Eheſcheidungsprozeſſes nach Maßgabe der Allgemeinen Gerichtsordnung Theil I Titel 40 §§ 53 ff. anerkannt iſt und zwar ohne Rückſicht auf den Nachweis der Dringlichkeit und auf den etwaigen Wegfall der nur für den Fall der Ausſetzung der Urtelspublikation gegebenen Beſtimmungen des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 1 § 727 ff. und der Allgemeinen Gerichtsordnung Theil I Titel 40 § 46 in Folge der Vorſchriften der Civilprozeßordnung § 580 und des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zur Civilprozeßordnung vom 24. März 1879 § 8. Im Uebrigen entſpricht auch die verfügte Beiaſſung der Kinder bis zu deren zurückgelegtem vierten Jahre bei der Klägerin der Beſtimmung des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 2 § 70 und iſt ſie vom Berufungsrichter auch thatſächlich gerechtfertigt. — Sodann kann es wegen der Allgemeinen Gerichtsordnung Theil I Titel 40 § 53 ff., noch nach der Civilprozeßordnung §§ 584 und 814 einem Bedenken unterliegen, daß der Prozeßrichter, nicht aber, wie Verklagter meint, der Vormundſchaftsrichter, zum Erlaß der einſtweiligen Verfügung befugt war, nur bei beſtehender Ehe, deren Trennung nicht in Frage ſteht, hat nach Allgemeinem Landrecht Theil II Titel 2 § 72 ff. der Vormundſchaftsrichter einen Streit über die Erziehung der Kinder unter den Eheleuten zu ſchlichten.

## Literatur.

Jahrbuch der Deutſchen Gerichtsverfaſſung. Herausgegeben auf Veranlaſſung des Reichsjuſtizamtes von Carl Pfaffenroth, Jahrgang 1884, Berlin, Carl Heymann's Verlag 1884.

Das Jahrbuch der Deutſchen Gerichtsverfaſſung wird den Collegen zur Anſchaffung dringend empfohlen. Insbeſondere würde es zweckmäßig ſein, wenn bei jedem Landgericht ein Exemplar zum gemeinſamen Gebrauch für die Rechtsanwälte eingeſtellt würde. Der erſte Theil des Buches enthält eine kurze Ueberſicht der Verfaſſung und Einrichtung der ordentlichen Gerichte, eine Darſtellung über das Richteramt, die Rechtsanwaltſchaft, über die reichsrechtliche und landesrechtliche Regelung der Prüfungen und der Vorbereitungen zum Richteramt, der Beſtimmungen in den Bundesſtaaten über die Vorbereitung und die Prüfungen zum Richteramte, eine Ueberſicht der Beſoldungsverhältniſſe der Richter und Beamten der Staatsanwaltſchaft, ſowie der Penſionsverhältniſſe im Reiche und in den Bundesſtaaten.

Der zweite Theil berichtet über die oberſten Juſtizverwaltungsbehörden und die Beſetzung der Behörden (Commiſſionen) für die Abnahme der juriſtiſchen Prüfungen und die Organiſation und Perſonalverhältniſſe der ſämmtlichen Deutſchen Gerichte. Ein Verzeichniß der ſämmtlichen bei den ordentlichen Gerichten im Deutſchen Reiche zugelaſſenen Rechtsanwälte und derjenigen Orte im Deutſchen Reiche, an welchen ſich ordentliche Gerichte befinden bildet mit einem alphabetiſchen Regiſter den Schluß des Werkes, welches ſich durch Klarheit der Darſtellung, Zuverläſſigkeit und tadelloſe Ausſtattung empfiehlt.

Der Geſchäftsverkehr der Deutſchen Anwälte unter ſich und mit den Gerichten wird bei dem Gebrauche des Jahrbuchs weſentlich erleichtert und die bei der Wahl des Berufes eines Rechtsverſtändigen und bei der auch den Rechtsanwälten obliegenden Ausbildung der jungen Juriſten auftretenden Fragen können an der Hand der mitgetheilten Ordnungen ſchnell und zuverläſſig gelöſt werden. Auch im Falle des beabſichtigten Uebertritts vom Richteramte zur Rechtsanwaltſchaft und umgekehrt wird das Werk mit großem Nutzen zu Rathe gezogen werden können, wie es überhaupt Klarheit darüber ſchafft, was an gemeinſamen Deutſchen Gerichtseinrichtungen gewonnen iſt, faſt mehr aber noch, was zur Zeit fehlt, aber erſtrebt werden muß.

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Stehle bei dem Landgericht in Colmar; — Klein bei dem Amtsgericht in Alzey; — Korte bei dem Amtsgericht in Dannenberg; — Krause bei dem Amtsgericht in Osterwieck; — Weipert bei dem Landgericht in Cassel; — Klaerich bei dem Landgericht in Frankfurt a./O.; — Rintelen bei dem Amtsgericht in Rheda; — von Rechenberg bei dem Landgericht in Bautzen; — Bitta bei dem Amtsgericht in Tarnowitz; — Steigerthal zu Seesen bei dem Landgericht in Holzminden; — Dr. Chormann bei dem Landgericht in Mülhausen; — Emil Chrzellitzer — Louis Cohn — Dr. Stein — Alexander Markwald — Sigmund Rosenthal — Justizrath, Rechtsanwalt und Notar Fleck bei dem Landgericht I Berlin; — Hellraeth bei dem Amtsgericht in Burgsteinfurt; — Chrzescinski bei dem Landgericht in Cleve; — Jüssen bei dem Landgericht in Cöln; — Hartzfeld bei dem Oberlandesgericht in Cöln; — Cauſé zu Mainz bei dem Oberlandesgericht in Darmstadt; — John Alexander bei dem Amtsgericht, dem Landgericht und dem Oberlandesgericht in Hamburg; — Freund bei dem Amtsgericht und der Kammer für Handelssachen in Offenbach; — von Chappius in Waldenburg bei dem Landgericht in Schweidnitz; — von Rechenberg bei dem Amtsgericht in Bautzen; — Dr. Legeler bei dem Amtsgericht in Rathenow.

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: Justizrath Fleck bei dem Landgericht in Konitz; — Justizrath Stephan zu Treysa bei dem Landgericht in Marburg; — Dr. Hirsch bei dem Amtsgericht, dem Landgericht und dem Oberlandesgericht in Hamburg; — Dr. Sintenis bei dem Landgericht in Dresden; — Hütter bei dem Landgericht in Schweinfurt; — Wolbuch bei dem Landgericht in Stuttgart; — Schmitz bei dem Landgericht in Münster.

### Ernennungen.

Ernannt sind:

Der Rechtsanwalt Ostermeyer, bisher in Königsberg i. Pr., zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Königsberg i. Pr., mit Anweisung seines Wohnsitzes in Memel; — der Rechtsanwalt Markers zu Recklinghausen zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Pantzlaff zu Greifenhagen zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Stettin; — die Rechtsanwälte Thelen, Dr. Tiktin und Dr. Sello in Berlin zu Notaren im Bezirk des Kammergerichts.

### Todesfälle.

Rosenthal in Eberswalde; — Flosbach in Cöln; — Vigener in Wiesbaden; — Justizrath Niederstetter in Breslau; — Justizrath Klemm in Berlin.

### Ordensverleihungen.

Verliehen wurde der Rothe Adler-Orden vierter Klasse dem Justizrath und Rechtsanwalt beim Reichsgericht Arndts in Leipzig; — den Justizräthen, Rechtsanwälten und Notaren Klemm in Berlin, — von Obernitz in Königsberg i. Pr., — Schmidt in Graudenz.

### Berichtigung.

Auf Seite 5 der 1. Nummer Spalte 1 Linie 44 verbessere man die Ziffer 11 in 17 und auf Seite 6 Spalte 2 Linie 11 die Ziffer 16 in 18.


Verlag von Th. Chr. Fr. Enslin (Richard Schoetz) in Berlin W., Wilhelmstr. Nr. 122.

**Verbrechen und Verbrecher**
in
**Preußen**
1854 — 1878.
Eine kulturgeschichtliche Studie
von
**W. Starke.**
Geheimer Ober-Justizrath und vortragender Rath im Justiz-Ministerium.
Mit zwölf graphischen Tafeln.
Preis Mark 10.

Das
**Belgische Gefängnißwesen.**
Ein Beitrag zu den Vorarbeiten für die Gefängnißreform in Preußen
von
**W. Starke,**
Geheimer Ober-Justizrath und vortragender Rath im Justiz-Ministerium.
Mit vier Tafeln Abbildungen.
Preis Mark 8.

Berlin. Th. Chr. Fr. Enslin (Richard Schoetz)

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**

Soeben gelangte zur Ausgabe:

**Jahrbuch der Deutschen Gerichtsverfassung.**
Herausgegeben auf
Veranlassung des Reichsjustizamtes
von
**Carl Pfafferoth.**
Jahrgang 1880.
Preis brochirt M. 6; eleg. geb. M. 7.

Enthält eine gedrängte Darstellung der Grundzüge der Gerichtsverfassung, der Verhältnisse der Richter und Rechtsanwälte nebst einer Nachweisung der Besoldungs- und Pensionsverhältnisse der Richter und staatsanwaltschaftlichen Beamten im Reich und in den Bundesstaaten. Der zweite Theil beträchtlich erweitert, bringt eine Zusammenstellung der sämmtlichen bei den ordentlichen Gerichten ständig angestellten Richter und Beamten der Staatsanwaltschaft nach Namen und Amtscharakter in der Reihenfolge ihres Dienstalters, ausführliches Ortschaftsverzeichniß und Namensregister.

**Die Gebührenordnung für Rechtsanwalte**
vom 7. Juli 1879
von
**Dr. Fr. Meyer.**
Geh. Ober-Regierungsrath und vortragender Rath im Reichs-Justizamt.
Zweite Auflage.
Preis broschirt M. 4; geb. M. 5,25.

Die zweite Auflage hat gegenüber der ersten Auflage wesentliche Verbesserungen und Vermehrungen dadurch erfahren, daß die seit Bestehen des Gesetzes gewonnenen praktischen Erfahrungen mit verwerthet sind. Aus diesem Grunde dürfte sie auch für die Besitzer der ersten Auflage von großem Interesse sein.


Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin

Soweit an Stelle der nach der bisherigen Gesetzgebung zulässigen Revision die Berufung zugelassen ist, wird die eingelegte Revision als Berufung behandelt. Zur entsprechenden Begründung des Rechtsmittels steht demjenigen, welcher dasselbe eingelegt hat, eine einwöchentliche Frist zur Rechtfertigung von dem Inkrafttreten dieses Gesetzes ab offen. Eine gleiche Frist wird in denjenigen Sachen, in welchen in erster Instanz das Schöffengericht erkannt hat, dem Revisionskläger zur Vervollständigung der Revisionsbegründung in Gemäßheit der Aufhebung des § 380 der Strafprozeßordnung gewährt.

Die etwa eingereichte neue Rechtfertigungsschrift ist dem Gegner nach den bisher geltenden Bestimmungen zur Gegenerklärung mitzutheilen.

Die Entscheidung über das Rechtsmittel erfolgt durch dasjenige Gericht, welches nach den Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes zuständig ist.

Urkundlich ꝛc.

Gegeben ꝛc.

Berlin, den 11. März 1884.

Munckel. Lenzmann.

Unterstützt durch:

Dr. Phillips. Dr. Wendt. Meibauer. Münch. Dr. Hirsch. Dr. Langerhans. Hamspohn. Dr. Möller. Loewe. Parisius. Kaempffer. Koch. Schlüter. Dr. Greve. Huchting.

[Nr. 29 der Druckſ. des Reichstages. 5. Legislaturperiode. IV. Session 1884.]

# Antrag.

Dr. **Reichensperger** (Olpe). Der Reichstag wolle beschließen: dem nachstehenden Gesetzentwurfe die verfassungsmäßige Zustimmung zu ertheilen:

## Gesetz,

betreffend

## die Abänderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung.

**Wir Wilhelm,** von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesrathes und des Reichstages, was folgt:

### Artikel I.

An die Stelle der §§ 59, 76, 77, 123 Nr. 2 und 3 und 136 Nr. 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes treten die nachstehenden Bestimmungen:

§ 59. Bei den Landgerichten werden Civil- und Strafkammern, sowie Berufungskammern für Strafsachen gebildet.

§ 76. Die Berufungskammern für Strafsachen sind die Berufungsgerichte in den von den Schöffengerichten und den Strafkammern der Landgerichte verhandelten Strafsachen.

§ 77. Die Civil- und Strafkammern entscheiden in der Besetzung von drei Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden, die Berufungskammern in der Besetzung von fünf Mitgliedern einschließlich des Vorsitzenden.

§ 123 Nr. 2. Der Revision gegen Urtheile der Berufungskammern der Landgerichte, welche auf Berufung gegen Urtheile der Schöffengerichte ergangen sind;

Nr. 3. Der Revision gegen Urtheile der Berufungskammern der Landgerichte, welche auf Berufung gegen Urtheile der Strafkammern erlassen sind, sofern die Revision ausschließlich auf die Verletzung einer in den Landesgesetzen enthaltenen Rechtsnorm gestützt wird.

§ 136 Nr. 2. Für die Verhandlung und Entscheidung über die Rechtsmittel der Revision gegen Urtheile der Berufungskammern der Landgerichte, insoweit nicht die Zuständigkeit der Oberlandesgerichte begründet ist, und gegen Urtheile der Schwurgerichte.

### Artikel II.

An die Stelle der §§ 273, 354 und 374 der Strafprozeßordnung treten nachstehende Bestimmungen:

§ 273. Das Protokoll muß den Gang und die Ergebnisse der Hauptverhandlung im Wesentlichen wiedergeben und die Beobachtung aller wesentlichen Förmlichkeiten ersichtlich machen, auch die Bezeichnung der verlesenen Schriftstücke, sowie die im Laufe der

Verhandlung geſtellten Anträge, die ergangenen Entſcheidungen und die Urtheilsformel enthalten.

Aus der Hauptverhandlung vor dem Schöffengerichte und vor der Strafkammer ſind außerdem die weſentlichen Ergebniſſe der Vernehmungen in das Protokoll aufzunehmen.

Kommt es auf die Feſtſtellung eines Vorganges in der Hauptverhandlung oder des Wortlauts einer Ausſage oder einer Aeußerung an, ſo hat der Vorſitzende die vollſtändige Niederſchreibung und Verleſung anzuordnen. In dem Protokoll iſt zu bemerken, daß die Verleſung geſchehen und die Genehmigung erfolgt iſt, oder welche Einwendungen erhoben ſind.

§ 354. Die Berufung findet ſtatt gegen die Urtheile der Schöffengerichte und der Strafkammern.

§ 374. Die Reviſion findet ſtatt gegen die von den Berufungskammern der Landgerichte erlaſſenen Urtheile und gegen die Urtheile der Schwurgerichte.

### Artikel III.

Der § 380 der Strafprozeßordnung iſt aufgehoben.

### Artikel IV.

Dieſes Geſetz tritt am 1. Juli 1884 in Kraft.

Es findet Anwendung auf alle Strafſachen, in welchen an dem gedachten Tage noch nicht rechtskräftig erkannt iſt.

Soweit an Stelle der nach der bisherigen Geſetzgebung zuläſſigen Reviſion die Berufung zugelaſſen iſt, wird die eingelegte Reviſion als Berufung behandelt. Zur entſprechenden Begründung des Rechtsmittels ſteht demjenigen, welcher daſſelbe eingelegt hat, zur Rechtfertigung eine einwöchentliche Friſt, von dem Inkrafttreten dieſes Geſetzes ab, offen.

Eine gleiche Friſt wird in denjenigen Sachen, in welchen in erſter Inſtanz das Schöffengericht erkannt hat, dem Reviſionskläger zur Vervollſtändigung der Reviſionsbegründung in Gemäßheit der Aufhebung des § 380 der Strafprozeßordnung gewährt.

Die etwa eingereichte neue Rechtfertigungsſchrift iſt dem Gegner des Beſchwerdeführers nach den bisher geltenden Beſtimmungen zur Beantwortung mitzutheilen.

Die Entſcheidung über das Rechtsmittel erfolgt durch dasjenige Gericht, welches nach den Beſtimmungen des gegenwärtigen Geſetzes zuſtändig iſt.

Urkundlich ꝛc.

Gegeben ꝛc.

Berlin, den 13. März 1884.

Dr. Reichensperger (Olpe).

Unterſtützt durch:

Graf Adelmann v. Adelmannsfelden. v. Alten-Linden. Baron v. Arnswaldt-Böhme. Dr. Brüel. Freiherr v. Dalwigk-Lichtenfels. Dieden. Fritzen. Freiherr v. Fürth. Haanen. Dr. Freiherr v. Heereman. Dr. Freiherr v. Hertling. Kochann (Ahrweiler). Landmeſſer. Lucius. Dr. Majunke. Menken. Dr. Moufang. Graf v. Rayhauß-Cormons. Dr. Reichensperger (Crefeld). Freiherr v. Schorlemer-Behr. Strecker. Utz. Dr. Weſtermayer. Dr. Windthorſt.

W. Moeſer Hofbuchdruckerei Berlin Stallſchreiberſtraße 34. 35.

№ 5 und 6. Berlin, 21. Februar. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Zu den §§ 28, 62, 63 der Rechtsanwaltsordnung. Anklage wegen Terminsverlegungen. S. 37. — Der Rechtsanwalt als Gewerbetreibender. S. 39. — Zu § 70 der R. A. Gebühren-Ordnung. S. 40. — Iſt es ſtatthaft, dem obſiegenden Kläger, welcher an Stelle des Urkundenprozeſſes den ordentlichen Prozeß angeſtellt oder gemäß § 559 der C. P. O. vom Urkundenprozeß Abſtand genommen hat, die Mehrkoſten des ordentlichen Prozeſſes zur Laſt zu legen? S. 41. — Vom Reichsgericht. S. 44. — Der Jahresbericht über die Thätigkeit der Anwaltskammer des K. Oberlandesgerichts Bamberg. S. 50. — Der Jahresbericht des Vorſtandes der Anwaltskammer für den Oberlandesgerichtsbezirk Nürnberg. S. 50. — Literatur. S. 51. — Perſonal-Veränderungen. S. 51. —

## Zu den §§ 28, 62, 63 der Rechtsanwaltsordnung. Anklage wegen Terminsverlegungen.

Der Rechtsanwalt St. ließ durch von den gegneriſchen Anwälten mitunterzeichnete Vertagungsgeſuche am 16. Juni 1882 in 8 am 17. Juni 1882 bei einer Civilkammer des Landgerichts A. anſtehenden Civilſachen wegen einer unternommenen Reiſe die Verhandlungstermine vertagen.

Hieraus nahm der Landgerichtspräſident N. den Anlaß, in einem an den Rechtsanwalt St. am 17. Juni 1882 gerichteten offiziellen Schreiben den Rechtsanwalt St. zu erſuchen, daß er die Gründe der Vertagungen, namentlich die Dringlichkeit der unternommenen Reiſe erläutern und angeben möge, weshalb der Anwalt die Nachſuchung der Vertagung bis zum 16. d. M. verſchoben habe. In dem Schreiben wurde auch darauf hingewieſen, daß die von der Vertagung betroffenen Sachen theilweis früher mehrfach vertagt ſeien und daß derartige Vertagungen die Aufrechterhaltung eines regelmäßigen und pünktlichen Geſchäftsganges bei dem Gerichte weſentlich erſchwerten. Der Präſident könne es daher nicht unterlaſſen, auf eine Unterſuchung der Gründe, welche die fraglichen Terminsverlegungen veranlaßt haben, näher einzugehen, um für die Zukunft Aehnlichem in geeigneter Weiſe, eventuell durch Anrufen des Vorſtandes der Anwaltskammer, möglichſt entgegen zu treten. Es dürfe mit Rückſicht auf die zu den Verhandlungsterminen erforderliche Vorbereitung des Gerichts wohl als eine von den Herren Rechtsanwälten dem Gerichte geſchuldete Rückſicht in Anſpruch genommen werden, daß ſie Terminsverlegungen, inſoweit ſolche überhaupt als geboten erſcheinen, alsbald nachſuchen, nachdem die Hinderungsgründe zu ihrer Kenntniß gelangt ſind. Der Rechtsanwalt St. erwiderte dem Landgerichtspräſidenten am 20. Juni 1882 ſchriftlich:

> „Es ſeien die Vertagungen mit Genehmigung der gegneriſchen Anwälte beantragt, welchen die Vertagungsgründe bekannt geweſen ſeien. Eine geſetzliche Verpflichtung, dieſe auch dem Gerichte mitzutheilen, beſtehe nicht. Er ſei zwar in der Lage, eine genügende Aufklärung zu geben, müſſe ſolche aber jetzt aus prinzipiellen Gründen deshalb verweigern, weil nach Inhalt und Form des Schreibens vom 17. d. M. der Herr Präſident das Recht in Anſpruch nehme, dieſe Aufklärung zu verlangen. Er bedauere, daß die Vertagungsanträge nicht zeitiger haben eingereicht werden können, da er durch Rückſichten auf das Gericht und auf die Kollegen geleitet, bei perſönlichen Behinderungsfällen ſtets ſofort nach Eintritt des Behinderungsgrundes Vertagungsgeſuche zu ſtellen pflege, was auch im vorliegenden Falle geſchehen ſei. Bei einem eventuell in Ausſicht genommenen Anrufen der Anwaltskammer wolle der Herr Präſident nicht unberückſichtigt laſſen, zu bezeugen, daß er, der Rechtsanwalt St., gewiſſenhaft beſtrebt ſei, alle Vertagungen aus perſönlichen Gründen zu vermeiden.“

Im September 1882 erhob der Oberſtaatsanwalt in C. die Anklage bei dem Vorſtande der Anwaltskammer in O., eine Verletzung der Pflichten, welche der Stand eines Anwalts auferlege, darin erblickend, daß der Rechtsanwalt St. die ſchuldige Rückſicht auf das Gericht und gegen die von ihm vertretenen Parteien nicht gewahrt habe.

Der Vorſtand der Anwaltskammer lehnte die Eröffnung des Hauptverfahrens ab, „weil die dem Angeklagten zur Laſt gelegten Vertagungen nicht nothwendig eine Verletzung der ihm als Rechtsanwalt ſeinen Klienten gegenüber obliegenden Verpflichtungen enthalten, Beſchwerden dieſerhalb von dem letzteren nicht erhoben ſind, auch ſonſtige Umſtände nicht vorliegen, aus

Digitized by Google

welchen eine Pflichtwidrigkeit des Angeklagten in Bezug auf das Verhältniß zu den von ihm vertretenen Parteien ersichtlich würde,

„weil ferner die Rücksichtnahme auf die durch derartige, insbesondere kurz vor den Terminstagen eingebrachten Vertagungsanträge in dem Geschäftsgange der Gerichte entstehenden Störungen und daher die thunlichste Vermeidung derselben zwar eine den Rechtsanwälten obliegende Anstandspflicht, nicht aber eine Berufspflicht bildet, zumal nach den §§ 202 und 205 der C. P. O. den Anwälten das Recht zusteht, mit Zustimmung der Gegenpartei die Vertagung zu verlangen, demnach die Frage, ob der Angeklagte im vorliegenden Falle die Einbringung der Vertagungsanträge überhaupt, oder so kurze Zeit vor dem Terminstage hätte vermeiden können, nicht Gegenstand eines ehrengerichtlichen Verfahrens sein kann."

Auf die von dem Oberstaatsanwalt erhobene sofortige Beschwerde reformirte der Disciplinarsenat des Oberlandesgerichts C. und verfügte die Einleitung des Hauptverfahrens,

„weil im vorliegenden Falle genügende Gründe hervorgetreten sind, aus welchen eine Pflichtwidrigkeit des Angeklagten zu den von ihm vertretenen Parteien gefolgert werden kann, indem mit Recht auf die erhebliche Anzahl der Vertagungsgesuche, die Dringlichkeit mehrerer Sachen, die bereits früher stattgefundenen Vertagungen, die Nähe der Gerichtsferien und die daraus sich ergebende Wahrscheinlichkeit weiterer Terminserstreckung, sowie auf den lediglich aus der Person des Angeklagten hergeleiteten Vertagungsgrund hingewiesen sei und dem gegenüber der Umstand, ob von den Parteien Beschwerde erhoben worden, nicht ins Gewicht fällt und es dahin gestellt bleiben kann, welche Bedeutung etwa einer von der Gegenpartei erhobenen Beschwerde beizulegen sein werde, daß ferner die Bestimmungen der §§ 202 und 205 der C. P. O. die Stellung des Rechtsanwalts zum Gerichte und die aus derselben für den Anwalt entspringenden Verpflichtungen nicht berühren, daß es aber dem Angeklagten nicht entgehen konnte, wie durch seinen am Abend vor dem Verhandlungstermine eingereichten Vertagungsantrag das Gericht in 8 Sachen eine Anzahl von Geschäften zu der für sie bestimmten und nicht mehr anderweit zu verwerthenden Zeit vorzunehmen behindert wurde, ganz abgesehen von der durch die zu wiederholende Information einzelnen Mitgliedern erwachsenden Mehrarbeit,

daß das eines genügenden, zwingenden Grundes entbehrende Verhalten des Angeklagten mit einer gewissenhaften Ausübung seines Berufs deshalb nicht vereinbar erscheint, und die Auffassung, die Rücksichtnahme auf das Gericht bilde für den Anwalt nur den Gegenstand einer Anstandspflicht, der dem Rechtsanwalte durch die Gerichtsverfassung eingeräumten Stellung widerspricht, daß auch die vorliegend gestellten Vertagungsgesuche in den regelmäßigen Gang der Rechtspflege störend eingegriffen haben, indem in einer erheblichen Anzahl von Sachen die Rechtsprechung bedeutend verzögert wurde und auch darin eine Verletzung der dem Rechtsanwalte obliegenden Berufspflichten gefunden werden muß."

In der nunmehr anberaumten Hauptverhandlung erklärte der Angeklagte, wie er in der Lage gewesen wäre, dem Landgerichtspräsidenten, wie es auch gegenüber den Anwälten der Gegenparteien vor Unterzeichnung der Vertagungsgesuche geschehen sei, zu erläutern, daß er eine bereits längere Zeit vorher in Aussicht genommene Reise zu einer politischen Versammlung wegen Erkrankung eines Kindes erst aufgegeben, aber wegen inzwischen eingetretener Besserung im Befinden seines Kindes zu unternehmen, erst am Tage vor dem Termine sich entschlossen habe. Er würde dem Präsidenten privatim die entsprechenden Erläuterungen nicht verweigert haben, aber den Anspruch auf eine dienstliche Auskunft habe er ablehnen zu müssen geglaubt. Auch legte nunmehr der Angeklagte dem Ehrengerichte der Anwaltskammer seine bezüglichen 8 Handakten vor und wies aus denselben nach, daß in keinem der in Betracht kommenden Fälle den Parteien aus den Vertagungen ein Nachtheil erwachsen sei, berief sich dieserhalb auch auf das Zeugniß der gegnerischen Anwälte.

Das Ehrengericht der Anwaltskammer erkannte am 19. Februar 1883 auf kostenlose Freisprechung, davon ausgehend,

„daß aus dem festgestellten Sachverhalte nicht zu entnehmen ist, daß der Angeklagte im Sinne der §§ 62 und 28 der Rechtsanwaltsordnung die ihm obliegenden Pflichten durch nicht gewissenhafte Ausübung seiner Berufsthätigkeit verletzt habe. Der Anwalt ist allerdings seinen Klienten gegenüber zur Vermeidung unnöthiger Verzögerungen verpflichtet. Ob aber eine Terminsverlegung aus persönlichen Gründen eine Pflichtverletzung enthält, kann nur nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des einzelnen Falles beurtheilt werden. Auch die Ausübung einer politischen Thätigkeit kann, je nach der Sachlage, einen genügenden oder nicht genügenden Grund zur Stellung eines Verlegungsantrags darbieten.

Man muß im vorliegenden Falle annehmen, daß der Angeklagte, von seinem Standpunkte aus, die Frage, ob seine Berufspflicht mit Erwirkung der Terminsverlegungen vereinbar sei, gewissenhaft geprüft und bejaht hatte. Aus dem vorgelegten Aktenmaterial ergiebt sich nicht, daß die Wahrnehmung der Termine am 17. Juni für die Klienten besonders dringlich war, und ist von keinem der Klienten wegen der eingetretenen Verzögerung eine Beschwerde erhoben. Auch ist nicht ersichtlich, daß irgend ein Nachtheil eingetreten sei. Mag ferner aus der Stellung des Anwalts als eines nothwendigen Gliedes der Justizorganisation folgen, daß ihm kraft seines Berufs die Pflicht obliege, störende Eingriffe in die regelmäßige Geschäftsthätigkeit der Gerichte zu vermeiden und mag man auch bezweifeln, daß der Grund, durch welchen der Angeklagte sich hat leiten lassen, eine ausreichende Rechtfertigung der durch ihn verursachten Störung enthält, so darf doch auch in dieser Beziehung nicht angenommen werden, daß der Angeklagte eine gewissenhafte Prüfung unterlassen habe, eine etwaige irrige Auffassung seiner Berufspflicht ist aber keineswegs als eine nicht gewissenhafte Ausübung seiner Berufsthätigkeit anzusehen:

Die von dem Oberstaatsanwalt eingelegte Berufung wurde am 28. September 1883 von dem Ehrengerichtshofe in Leipzig verworfen und in den Gründen ausgesprochen.

„Der dem Angeschuldigten gemachte Vorwurf setzt nothwendig voraus, daß der Angeschuldigte unter den obwaltenden Umständen die Terminsverlegung ohne gewissenhafte Prüfung, ob dadurch das Interesse der Mandanten, oder des Gerichts gefährdet werde, nachgesucht, oder die dabei hervorgetretenen Bedenken leichtfertig beschwichtigt habe. Diese Voraussetzung ist aber nicht festgestellt. Vielmehr spricht zu Gunsten des Ange-

klagten, daß er bisher unbescholten und sonst dem Verdachte an Terminsverlegungen aus persönlichen Gründen nicht unterzogen ist, ferner, daß er zu den Verlegungen die Zustimmung seiner Gegenmandanten erhalten und anscheinend auch seinen Mandanten, selbst nicht durch Zeitverlust irgend einen Nachtheil zugefügt hat. Man darf daher seiner Versicherung glauben, daß er im Bewußtseln ihrer präsumtiven Zustimmung gehandelt habe. Es kommt hinzu, daß er die politische Reise zur angegebenen Zeit ausgeführt hat, und diese als Vergnügungsreise nicht anzusehen ist. Er hat sich in einem Konflikte widerstreitender Pflichten befunden und es muß dahin gestellt bleiben, ob er bei der Lösung desselben das Gewicht der einzelnen bestimmenden Momente richtig gewürdigt hat. In keinem Falle läßt sich aus dem, was vorliegt folgern, daß er die Lösung wider besseres Wissen und Gewissen vorgenommen hat. Einflußlos erscheint hierbei der Umstand, daß der Angeschuldigte seinen Entschluß von der Rücksicht auf Familienverhältnisse abhängig machte. Daraus ist zu seinen Gunsten nur zu entnehmen, daß er die Terminsverlegung beantragte, sobald sein Entschluß feststand. Ist jenem aber, wie angenommen werden muß, eine gewissenhafte Prüfung vorangegangen, so erscheint diese als gerechtfertigt und der Angeklagte auch nicht disciplinarisch für die Folgen verantwortlich, welche in Unbequemlichkeiten und Störungen für das Prozeßgericht hervorgetreten sind. Die §§ 28, 62, 63 der Rechtsanwaltsordnung finden daher im vorliegenden Falle keine Anwendung und muß die Berufung zurückgewiesen werden.

## Der Rechtsanwalt als Gewerbetreibender.

Ein preußischer Rechtsanwalt, welcher bei einem Landgerichte zugelassen und am Sitze desselben wohnhaft war, betrieb seine Praxis auch bei einem in der Nähe befindlichen Amtsgerichte und hatte am Sitze dieses Amtsgerichts ein besonderes Bureau eingerichtet. In Folge dessen wurde er auch an diesem letzteren Orte zur Kommunalsteuer herangezogen, weil er zur Kategorie derjenigen Personen gehöre, welche als auswärts Wohnende in der Gemeinde ein Gewerbe betrieben (§ 4 der Preuß. Städteordnungen). Auf Reklamation erfolgte ablehnender Bescheid des Magistrats, aus dessen Gründen folgender Passus hervorgehoben sei:

> „Rechtsanwälte gehören nicht, wie vor der neuen Gerichtsorganisation, zur Klasse der Staatsdiener, sondern zur Kategorie derjenigen Gewerbetreibenden, deren Befähigung und Berechtigung zum Betriebe ihres wissenschaftlichen Gewerbes wie die Aerzte und Apotheker, Markscheider und Feldmesser durch besondere Gesetze bezw. Regiements, für sie durch die Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878 (§ 3) und nicht durch die Reichsgewerbeordnung, geregelt wird. Denn wenn letzteres Gesetz auch im Allgemeinen die Bestimmungen enthält, unter denen Jedermann in den deutschen Bundesstaaten ein Gewerbe betreiben darf, so schließt hiervon doch der § 6 aus hinreichend bekannten historischen Rücksichten, von diesen allgemeinen Bestimmungen den Betrieb des Bergwesens, der Heilkunde, der Eisenbahnunternehmungen und die advokatorische Praxis ꝛc. aus. Aus der Vorschrift des § 6 der Reichsgewerbeordnung, die ein Polizeigesetz, aber kein Finanzgesetz ist, folgt somit gar nichts bezüglich der Kommunalsteuerfreiheit der Rechtsanwälte in den deutschen Bundesstaaten überhaupt und in Preußen insbesondere, im Gegentheil ergiebt sich daraus, daß in der gedachten Gesetzesstelle die advokatorische Praxis gleich anderen gewerblichen Unternehmungen der reichspolizeilichen Gesetzgebung nicht unterworfen, daß dieselbe zu den z. B. den Partikulargesetzen unterliegenden berufsmäßigen Erwerbsthätigkeiten gehört, welche gleich allen a. a. O. erwähnten Geschäften zur Zahlung von Kommunalsteuern verpflichtet sind; hierfür spricht auch die Thatsache, daß schon vor der neuen Gerichtsorganisation die Rechtsanwälte in Preußen keinerlei Kommunalsteuerprivilegien genossen. Nach den Normativrescripten vom 15. April und 14. Juli 1836 (Kotze, die Preußischen Städte-Verfassungen; S. 240) fand nämlich das Gesetz vom 11. Juli 1822 auf diese Staatsbeamten keine Anwendung."

Der gegen diesen Bescheid eingelegte Rekurs hatte keinen Erfolg, da die Regierung im Wesentlichen vorstehenden Erörterungen beitrat. Auch der Oberpräsident der Provinz, an den weiter rekurrirt wurde, theilte die Ansicht des Magistrats, indem er ausführte:

> „Daß die geschäftliche Thätigkeit der Rechtsanwälte begriffsmäßig als ein Gewerbebetrieb im weiteren Sinne anzusehen ist, ergiebt sich, wie der Magistrat in seinem Reklamationsbescheide mit Recht hervorgehoben hat, schon aus § 6 der Gewerbeordnung, welcher die advokatorische und Notariatspraxis ausdrücklich denjenigen Erwerbszweigen beizählt, bei denen die Bestimmungen dieses Gesetzes ausgeschlossen bleiben sollen. Diese spezielle Erwähnung wäre nicht erfolgt, wenn nicht der Geschäftsbetrieb der Advokaten und Notare an und für sich und abweichend von anderen Erwerbszweigen, welche, wie z. B. die Thätigkeit eines Schriftstellers, wesentlich geistige Zwecke verfolgen und deshalb im § 6 l. c. nicht besonders benannt sind, als Gewerbebetrieb anerkannt werden müßte. Diese Auffassung trifft gegenwärtig um so mehr zu, als die Rechtsanwälte gegenwärtig nach den Bestimmungen der §§ 1 und flgd. der Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878 ihre Praxis nicht mehr kraft eines ihnen vom Staate übertragenen Amtes, sondern lediglich auf Grund ihrer von der Justizbehörde verfügten Zulassung zur Rechtsanwaltschaft ausüben.
>
> Auch der von Ew. Wohlgeboren angeführte Umstand, daß Sie vermöge Ihrer Zulassung bei dem dortigen Landgerichte auch zur Thätigkeit bei dem Amtsgerichte in H. berechtigt seien, steht dem hier streitigen Kommunalsteuer-Anspruche nicht entgegen. Entscheidend ist vielmehr, daß Sie in H. ein besonderes Geschäftsbureau begründet bezw. übernommen und auf Ihre Kosten unterhalten haben, welches den Mittel- und Ausgangspunkt Ihrer dortigen Geschäftspraxis bildete und eben deshalb als eine genügende

Digitized by Google

Grundlage für eine Kommunalbesteuerung im Sinne des § 4 al. 3 der Städteordnung anzusehen ist."

Der Fall hat ein unmittelbares praktisches Interesse, insofern es nicht selten, speziell bei Uebersiedelung von einem Amtsgerichtssitze zum Landgerichtssitze vorkommt, daß der Anwalt ein zweites Bureau am anderen Platze errichtet bezw. beibehält. Er ist aber auch lehrreich wegen der dabei zur Erörterung gelangten und supponirten gewerblichen Stellung des Rechtsanwalts, welcher bislang wenig Beachtung geschenkt zu sein scheint. Vielen Anwälten wird es sicherlich etwas Ungewohntes sein, sich wie vorstehend plötzlich als „Gewerbetreibende" charakterisirt zu sehen, welche zwar der Gewerbeordnung und den Gewerbesteuergesetzen nicht unterworfen sind, immerhin aber recht unangenehm an jene Eigenschaft erinnert werden können, wie der obige Fall zeigt. In der That dürften auch die mitgetheilten Ausführungen der Verwaltungsbehörden durchaus irrige sein. Sie wollen hauptsächlich aus § 6 der Gewerbeordnung und dem darin allerdings ausgesprochenen Ausschlusse der advokatorischen Praxis von den Bestimmungen der Gewerbeordnung per argumentum e contrario folgern, daß an sich diese Praxis ein Gewerbe sei, übersehen aber dabei, daß nach den Motiven zu § 6 cit. derselbe lediglich bezweckte, hinsichtlich gewisser einzelner Bestimmungen in der gesetzlichen Regelung der betr. Beschäftigungszweige „es außer Zweifel zu stellen, daß nicht jene Bestimmungen, welche als gewerbliche bezeichnet werden können oder müssen, außerhalb des Zusammenhangs mit dem Hauptinhalte der betreffenden Gesetze stillschweigend abgeändert werden sollen" (Marcinowski, Gewerbeordnung zu § 6. S. 31). Wenn weiterhin von den Verwaltungsbehörden erwogen worden ist, daß die Rechtsanwälte seit dem 1. Oktober 1879 als solche nicht mehr Staatsdiener sind, so folgt daraus für ihre Qualität als Gewerbetreibende offensichtlich nichts. Die Hauptsache ist, daß die Thätigkeit des Rechtsanwalts eine öffentliche Funktion in demselben Sinne und Umfange wie früher, nämlich als organischer Bestandtheil der Rechtspflege auch heute noch ist, von welcher die bei anderer Gelegenheit gemachte Bemerkung von Roenne's in seinem Preußischen Staatsrecht (II, 2 S. 612 Anm. 1) auch gelten muß: Eine öffentliche Funktion und ein Gewerbe sind ihrem Begriffe nach entgegengesetzt.

Dies in Kürze zur weiteren Anregung der Frage.

Go.

---

## Zu § 70 der R. A. Gebühren-Ordnung.

Durch Urtheil des Königlichen Landgerichts zu B. wurden vier des Betruges Angeklagte von der Anklage des Betruges beziehungsweise der Theilnahme an demselben rechtskräftig freigesprochen und die Kosten des Verfahrens einschließlich der den Angeklagten erwachsenen nothwendigen Auslagen der Staatskasse auferlegt. Aus der von dem Vertheidiger der Angeklagten eingereichten Liquidation der den vier Angeklagten entstandenen nothwendigen Auslagen wurde die Post sub 1 mit 15 Mark pro Vertheidigung im Vorverfahren von dem Landgericht abgesetzt. Diese Absetzung wurde dadurch motivirt, daß diese Vertheidigung in Anfertigung eines Schriftstücks vom 11. Juni 1883 — nach Erhebung der am 31. Mai 1883 bei Gericht eingegangenen öffentlichen Klage — bestanden habe, die Einreichung und Anfertigung dieses Schriftstücks sonach, da durch Erhebung der öffentlichen Klage das Vorverfahren abgeschlossen werde, nicht mehr als ein Akt der Thätigkeit des Vertheidigers in dem Vorverfahren angesehen werden könne, sich vielmehr als ein zu der Vertheidigung in der Hauptverhandlung erster Instanz gehöriger Antrag darstelle und als solcher gemäß § 70 der Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte schon in der Gebühr für die Vertheidigung in der Hauptverhandlung mit abgegolten sei.

Hiergegen wurde mittelst Beschwerde mit der Ausführung angekämpft, daß das Vorverfahren nicht durch die Erhebung der öffentlichen Klage, sondern durch den Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens abgeschlossen werde, und daß sonach alles, was der Vertheidiger vor Erlaß dieses Beschlusses vornehme, er auch im Vorverfahren vornehme.

Das Oberlandesgericht Breslau ist dieser Auffassung beigetreten mit der Begründung, daß die Strafprozeß-Ordnung einerseits zwischen der Vorbereitung der öffentlichen Klage (dem Vorbereitungsverfahren), der Voruntersuchung und dem Hauptverfahren unterscheidet und durch den letzteren Ausdruck nicht lediglich die Hauptverhandlung, sondern — wie die §§ 201 folgende deutlich erweisen — das ganze mit dem in § 201, 205 bezeichneten Beschlusse über Eröffnung des Hauptverfahrens beginnende Prozeßstadium, in welchem die Sache bei dem erkennenden Gericht anhängig ist, bezeichnet, — andererseits aber das Hauptverfahren im Gegensatz zu dem Vorverfahren stellt, unter dem letzteren Ausdruck das Vorbereitungsverfahren und die Voruntersuchung zusammmenfaßt, mithin darunter dasjenige Prozeßstadium bezeichnet, welches vor dem Hauptverfahren und, da dies durch den im § 201 gedachten Beschluß beginnt, vor Erlaß dieses Eröffnungsbeschlusses liegt,

daß die in dem angefochtenen Beschluß vertretene Ansicht, das Vorverfahren werde schon durch die Erhebung der öffentlichen Klage abgeschlossen, sich auch nicht blos dadurch als irrig erweist, daß die Erhebung der öffentlichen Klage nicht blos durch die, die Eröffnung des Hauptverfahrens bezweckende Einreichung einer Anklageschrift, sondern auch in vielen Fällen durch den Antrag auf Voruntersuchung geschieht, in diesen letztgedachten Fällen aber zweifellos einen Theil beziehungsweise Akt des Vorverfahrens bildet, keineswegs aber dieses letztere abschließt, vielmehr erst die Voruntersuchung als einen Theil des Vorverfahrens eröffnet, sondern auch dadurch ihre Unrichtigkeit ersichtlich macht, daß, wenn die eingereichte Anklageschrift ihren Zweck auf Eröffnung des Hauptverfahrens nicht erreicht, sei es, daß durch den Beschluß des Gerichts die Eröffnung des Hauptverfahrens gänzlich abgelehnt, sei es, daß zuvörderst die Einleitung einer Voruntersuchung angeordnet wird, ein Hauptverfahren überhaupt nicht oder wenigstens zur Zeit nicht besteht, die ganze Untersuchung vielmehr in dem Stadium des Vorverfahrens verblieben ist,

daß hiernach das von dem Beschwerdeführer, wenn auch nach Einreichung der Anklageschrift, doch vor Erlaß des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens verfaßte und bei Gericht eingereichte Schriftstück vom 11. Juni 1883 als ein Akt der Vertheidigung im Vorverfahren zu gelten hat und deshalb nicht durch die Gebühr für die Vertheidigung in der

Hauptverhandlung I. Instanz abgegolten ist, sondern als ein Akt der Vertheidigung im Vorverfahren auf die in den §§ 67 Ziffer 2 und 72 der Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte enthaltenen Gebührensätze Anspruch hat. —

## Ist es statthaft, dem obsiegenden Kläger, welcher an Stelle des Urkundenprozesses den ordentlichen Prozeß angestellt oder gemäß § 559 der C. P. O. vom Urkundenprozeß Abstand genommen hat, die Mehrkosten des ordentlichen Prozesses zur Last zu legen?

Seit dem Bestehen der Reichsjustizgesetze hat eine constante Praxis vieler Gerichtshöfe an dem Grundsatz festgehalten, daß dem obsiegenden Kläger, welcher anstatt des Urkundenprozesses den ordentlichen Prozeß gewählt oder das Verfahren aus dem Urkundenprozeß in den ordentlichen Prozeß übergeleitet hat, die hierdurch entstandenen Mehrkosten — wenn wir als Normalfall annehmen, daß beide Parteien durch Anwälte vertreten sind; sowohl die mehrentstandenen Gerichtskosten, als auch die mehrerwachsenen Kosten des Anwalts der obsiegenden wie der unterliegenden Partei*) — zur Last zu legen seien. Der Anwalt der klagenden Partei, welcher bisweilen aus Gründen, welche sich der Beurtheilung des Gerichts völlig entziehen, im Interesse seines Mandanten anstatt des Urkundenprozesses den ordentlichen Prozeß zu wählen oder von ersterem Abstand zu nehmen gezwungen ist, wird hierdurch häufig auf das Empfindlichste geschädigt, indem er vielfach sich veranlaßt sehen wird, diese Mehrkosten aus eigenen Mitteln zu decken, sei es, daß er aus zu großer Gewissenhaftigkeit den gefahrloseren ordentlichen Prozeß gewählt, sei es, daß er in Folge eines vielleicht sogar ungerechtfertigten Anstandes des erkennenden Gerichts von dem Urkundenprozeß Abstand genommen hat. Mit Rücksicht auf die Ausschließung der Rechtsmittel gegen Entscheidungen, welche lediglich den Kostenpunkt betreffen (§ 94 C. P. O.), wird das Reichsgericht nicht leicht in die Lage kommen, die Statthaftigkeit dieses Verfahrens zu prüfen. Es erscheint daher im Interesse des Anwaltstandes umsomehr geboten, zu untersuchen, ob diese Praxis auf gesetzlicher Basis beruht.

In der Regel spricht das Gericht bereits in der Urtheilsformel aus, daß die Kosten des Rechtsstreits, soweit dieselben die Kosten des Urkundenprozesses übersteigen, der obsiegende Kläger zu tragen habe, fixirt wohl auch durch Zusammenrechnung der mehr entstehenden Kosten (sowohl der Gerichtskosten wie der Kosten beider Anwälte) einen bestimmten Kostenbetrag, welcher dem Kläger zur Last falle.

Zur Motivirung dieser Entscheidung wird regelmäßig § 87 der C. P. O. herangezogen, indem das Gericht auf Grund seines freien Ermessens annimmt, daß der geringere Kosten verursachende Urkundenprozeß zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung hingereicht hätte, der ordentliche Prozeß unnöthig gewesen wäre und sonach die Mehrkosten des ordentlichen Prozesses als unnöthige dem Kläger, welcher dieselben verschuldet, aufzuerlegen wären. Zur Unterstützung beruft man sich wohl auch auf § 91 der C. P. O.

Eine derartige theilweise Auferlegung der Kosten an den obsiegenden Kläger steht im Widerspruch mit dem Gesetze.

1. Die allgemeine Verpflichtung der unterliegenden Partei, die gesammten Kosten des Rechtsstreits zu tragen, ist, abgesehen von den in der Civilprozeßordnung enthaltenen Spezialbestimmungen*), auf die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nothwendigen nur beschränkt, soweit es sich um die Erstattung der dem Sieger erwachsenen Kosten handelt, nicht auch bezüglich der sonstigen Kosten des Rechtsstreits.

§ 87 Abs. 1 lautet: Die unterliegende Partei hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, insbesondere die dem Gegner erwachsenen Kosten zu erstatten, soweit dieselben nach freiem Ermessen des Gerichts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nothwendig waren.

Schon der natürliche Wortsinn dieser Bestimmung unter Anwendung der Regeln der grammatischen Auslegung führt dahin, daß der Relativsatz „soweit — waren" sich lediglich auf den zweiten Theil des Hauptsatzes, nämlich auf die Verpflichtung zur Erstattung der dem Gegner erwachsenen Kosten bezieht. Es wäre meines Erachtens sprachlich incorrect, das Wort „dieselben" im Relativsatz auf ein anderes als das zuletzt bezeichnete Substantiv, nämlich „die dem Gegner erwachsenen Kosten" zu beziehen. Auch das Wörtchen „oder" weist darauf hin, daß die Beschränkung auf die zweckentsprechend nothwendigen Kosten nur in Frage kommen kann bezüglich einer Partei (der rechtsverfolgenden oder rechtsvertheidigenden Partei), während zu den Gesammtkosten des Rechtsstreites sowohl die Kosten des Klägers wie der Beklagten gehören.

Geradezu zwingend wird aber diese Auslegung, wenn man das Resultat betrachtet, zu welchem eine andere Auslegung führen würde. Unbedenklich ist, insbesondere auch nach dem Inhalt der Motive S. 111, davon auszugehen, daß der Gesetzgeber durch die §§ 87—100 der C. P. O. das Rechtsverhältniß der Parteien bezüglich der gesammten im Laufe eines Rechtsstreits entstehenden Kosten regeln wollte (ich sehe hierbei von den zerstreut in der C. P. O. sich befindenden besonderen Vorschriften über den Kostenpunkt ab**). Die Kosten des Rechtsstreits zerfallen nun regelmäßig

1. in die Gerichtskosten,
2. in die Kosten des Siegers,
3. in die Kosten der unterliegenden Partei.

Würde man zu der Annahme gelangen, daß die unterliegende Partei nicht nur die Kosten des Siegers, sondern auch ihre eigenen Kosten und die Gerichtskosten bloß soweit zu tragen hätte, als dieselben zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nothwendig wären, so würde das Gesetz eine Lücke enthalten, wer denn diejenigen Gerichtskosten und diejenigen Kosten der unterliegenden Partei zu tragen habe, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung ꝛc. unnöthig waren. Eine anderweite gesetzliche Bestimmung hierüber existirt nicht, und es wäre

*) vgl. auch § 33 G. K. G. u. § 28 Geb.-O. für Anwälte.

*) vgl. §§ 89, 90, 91, 216 Abs. 3, 251 Abs. 2, 256 Abs. 2, 309, 180, 243 Abs. 3 u. f.

**) vgl. auch § 14 Abs. 1 des E. G. zur C. P. O.

Digitized by Google

meines Erachtens in hohem Grade willkürlich, weil das Gesetz sich hierüber nicht auslasse, dieselben dem Sieger zur Last zu legen, bezüglich der Kosten der unterliegenden Partei würde es geradezu zu directem Widersinn führen: wenn nämlich die unterliegende Partei ohne Verschulden des Siegers unnöthige Mehrkosten aufgewendet hat.

Bezieht man dagegen den Relativsatz nur auf die dem Sieger (Gegner) erwachsenen Kosten, bedurfte es eines weiteren Ausspruchs darüber nicht, wer die Mehrkosten des Siegers zu tragen habe, da der Wortlaut des Gesetzes besagt, daß nur die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung ꝛc. nöthigen Kosten dem Sieger zu erstatten seien, womit unzweideutig ausgesprochen ist, daß die hiernach unnöthigen Kosten dem Sieger *nicht erstattet* werden.

Diese Auffassung wird auch in klaren Worten durch die Motive bestätigt, welche auf S. 112 lauten: „Im einzelnen Fall wird die Erstattungspflicht objectio durch § 85 des Entwurfs (i. e. § 87 C. P. O.) beschränkt *auf die Erstattung der gegnerischen Kosten*, soweit dieselben nach freiem Ermessen zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nothwendig waren.“)**)

2. Legt man unter Anwendung auf den concreten Fall diese Auslegung des § 87 Abs. 1 der C. P. O. zu Grunde, so folgt hieraus, daß aus § 87 unter keinen Umständen die Befugniß hergeleitet werden kann, dem Sieger auch die Mehrkosten des Anwalts der unterliegenden Partei aufzuerlegen, daß bezüglich des Mehrbetrages an Gerichtskosten es sich höchstens handeln könnte um den etwa von dem Sieger geleisteten höheren Kostenvorschuß, dessen Erstattung er von der unterliegenden Partei verlangte. Abgesehen hiervon würden also nur die Mehrkosten des Anwalts der obsiegenden Partei übrig bleiben, die, weil nach Ansicht des Gerichts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht erforderlich, der Kläger selbst zu tragen hätte.

Bezüglich dieser Mehrkosten des Rechtsanwalts der obsiegenden Partei ist aber gleich hier die Spezialbestimmung des § 87 Abs. 2 hervorzuheben, welche unterschiedslos die Erstattungspflicht der Gebühren und Auslagen des Anwalts der obsiegenden Partei anordnet. Nicht mit Unrecht weisen von Wilmowski und Levy in ihrem Commentar Nr. 5 zu § 87 darauf hin, daß dem Gericht in Betreff dieser Kosten das Prüfungsrecht (vorbehaltlich der Anwendung des § 97 C. P. O.) nach der Richtung entzogen ist, ob dieselben zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung ꝛc. nothwendig waren. Bei anderer Auslegung würde die besondere Hervorhebung der Beschränkung der Ersatzpflicht bei Zuziehung eines auswärtigen Anwalts oder mehrerer Rechtsanwälte wie Wilmowski und Levy mit Recht bemerken, ein für die C. P. O. ungewöhnlicher Pleonasmus sein.

Aber auch, wenn man, entgegen obiger Auslegung des Abs. 2 § 87 C. P. O. der üblichen Praxis der Gerichte entsprechend annehmen wollte, daß auch in Betreff der Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts das Gericht hinsichtlich der Erstattungspflicht zu prüfen habe, ob der Anwalt durch Unterlassung, Beschränkung oder Modifizirung seiner Thätigkeit einen Theil der Kosten zweckentsprechend hätte vermeiden müssen, so würde dies ohne Einfluß auf die Beurtheilung der vorliegenden Frage sein.

3. Es widerspricht nämlich einer sinngemäßen Auslegung des Abs. 1 des § 87 der C. P. O., daß dem freien Ermessen des Gerichts auch die Prüfung der Frage unterliege, ob ein bestimmtes *Verfahren* zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nothwendig sei. Abgesehen davon, daß diese Auffassung, wenn man der sub 1 entwickelten Ansicht folgt, zu dem unerfreulichen und durch nichts gerechtfertigten Resultat führen würde, daß der unterliegende Theil zwar die Mehrkosten des Gegners und die Mehrkosten an Gerichtsgebühren, soweit sie auf Grund einer Vorschußzahlung von dem Sieger verlangt werden sollten, im Falle der Wahl eines kostspieligeren Verfahrens nicht zu erstatten, wohl aber die sonstigen Mehrkosten an Gerichtsgebühren und an Gebühren seines eigenen Anwalts zu tragen habe, beweist der Umstand, daß das Verfahren zum Siege geführt hat, daß es ein zweckentsprechendes gewesen ist. Wenn die Rechtsordnung dem Rechtsuchenden die Wahl zwischen verschiedenen Arten des Verfahrens gewährt, so wird hierdurch anerkannt, daß die Rechtsordnung jede der verschiedenen Verfahrensarten für zweckentsprechend erachtet. Will dieselbe an die Wahl eines bestimmten Verfahrens Rechtsnachtheile knüpfen, so bedarf es hierzu einer besonderen Bestimmung. So wenig dem Richter die Prüfung der Frage zusteht, ob es zweckentsprechender gewesen wäre, an Stelle der mit größeren Unkosten und Schwierigkeiten durchzuführenden rei vindicatio die dem Kläger gleichfalls zustehende condictio furtiva oder actio commodati durchzuführen, und hiernach den Kostenersatz zu bestimmen, ebensowenig darf der Richter prüfen, ob der Kläger an Stelle des ordentlichen Prozesses im Wege des Mahnverfahrens oder des Urkundenprozesses sein Recht billiger hätte erlangen können. Es liegt auch der C. P. O. fern, an die Wahl des einen oder anderen Verfahrens eine Verschuldung des Rechtsuchenden zu knüpfen. Zutreffend bemerken in dieser Beziehung die Motive auf S. 111: „Der Entwurf geht von dem Grundsatz aus, daß das Unterliegen in der Hauptsache als Rechtsfolge die Verantwortlichkeit für die Prozeßkosten nach sich ziehe. Das Prinzip der Strafe als Rechtsgrund ist allgemein aufgehoben. Vermieden ist die ungerechte Schonung des unterliegenden Theils auf Kosten des Siegers, zu welcher vielfach der preußische Prozeß durch unzutreffende Anwendung der Bestimmungen über die Verschuldung gelangt war.“

Die C. P. O. hat es diesem allgemeinen Prinzip entsprechend auch nicht unterlassen, diejenigen Fälle, in welchen trotz des Obsiegens der einen Partei die Kosten ganz oder theilweise

*) vgl. auch Endemann, Commentar zur C. P. O. Nr. 1 zu § 87.

**) Wenn die Motive zur Exemplifizirung auf § 87 in S. 112 ausführen: dem Ermessen des Gerichts unterliege es namentlich, ob die Kosten der gesammten Beweisaufnahme, (bei massenhafter Zeugenvernehmung) nöthig waren, so darf auch dies, wenn es überhaupt richtig ist, nur in dem Sinne verstanden werden, daß etwaige, hieraus hergeleitete Erstattungsansprüche der obsiegenden Partei (z. B. im Fall eines etwa geleisteten Kostenvorschusses) zurückzuweisen seien. Eine Befugniß des Gerichts, *auf Grund des* § 87 für diesen Fall die durch die Beweisaufnahme unnöthiger Weise entstandenen Mehrkosten dem Sieger zur Last zu legen, würde nach den obigen Ausführungen im Widerspruch mit dem Gesetz und dem sonstigen Inhalt der Motive stehen. Möglichen Falls kann bei einem Verschulden des Siegers durch Anwendung der Bestimmungen der §§ 91 und 256 Abs. 2 der C. P. O. eine theilweise Auferlegung der Kosten an die obsiegende Partei erfolgen.

aufzuerlegen ſind oder auferlegt werden können, beſonders hervorzuheben. Ich verweiſe auf die §§ 89, 90, 91, auf die Fälle der Verſäumung § 216 Abſ. 3, 251 Abſ. 2, 256 Abſ. 2, 309, insbeſondere auch auf § 180 C. P. O., welcher beſtimmt, daß die durch directe Zuſtellung bewirkten Mehrkoſten in dem Falle, wo die Zuſtellung durch die Poſt hätte erfolgen können, von der erſtattungspflichtigen Partei nicht verlangt werden können. Was hätte näher gelegen, eine gleiche Beſtimmung für den völlig analogen vorliegenden Fall zu geben, wenn, trotzdem im Urkundenprozeß hätte geklagt werden können, im ordentlichen Prozeß geklagt iſt? Auch in dieſem Falle beſtätigen die Ausnahmen die Regel; es ſollten gerade die hierdurch entſtehenden Mehrkoſten die obſiegende Partei nicht treffen.

4. Daß dies aber bewußt und abſichtlich geſchehen iſt, erhellt aus dem Weſen des Urkundenprozeſſes. Der Urkunden- und Wechſelprozeß iſt ein mit beſonderen Privilegien für den Kläger und mit erheblichen Gefahren für den Beklagten verbundenes ausſchließliches Recht des Klägers, von welchem Rechte der Letztere nach § 555 der C. P. O. Gebrauch machen kann. Die Stellung des Beklagten iſt im hohen Grade erſchwert, ſeine Einreden ſind nur in ganz beſchränktem Umfange zugelaſſen, Widerklage und Verweigerung der Einlaſſung auf Grund prozeßhindernder Einreden iſt ausgeſchloſſen, eine ſchleunige Erledigung des Rechtsſtreits durch Ausſchließung der bedingten Endurtheile, beim Wechſelprozeß durch erhebliche Abkürzung der Einlaſſungsfriſt, eine ſchleunige Zwangsvollſtreckung durch die von Amtswegen anzuordnende Vollſtreckbarkeitserklärung des Urtheils gewährleiſtet, der Kläger auch als Ausländer von der Sicherheitsleiſtung befreit. Es widerſpricht nun ſchon an ſich allgemeinen Rechtsprinzipien und ſteht auch mit der unzweideutigen Faſſung des § 555 C. P. O. in Widerſpruch, die Geltendmachung dieſer privilegirten Prozeßart als eine Pflicht des Klägers aufzufaſſen. Dazu kommt, daß entſprechend den erheblichen Gefahren, welche dieſe Prozeßart für den Beklagten mit ſich bringt, in materieller und formeller Beziehung für die Durchführung dieſer Prozeßart dem Kläger ſehr enge, ſorgfältig zu beobachtende Formvorſchriften gegeben ſind, deren geringſte Abweichung ſelbſt ohne Antrag zur Abweiſung der Klage von Amtswegen führen muß. Wenn ich hierbei insbeſondere die ſtrikte Interpretation der Vorſchriften über den Urkundenprozeß durch das Reichsgericht in Rückſicht ziehe,*) ſo kann ſicherlich dem im ordentlichen Prozeſſe klagenden Sieger, auch abgeſehen von allem oben Erörterten, ein Verſchulden deswegen nicht zur Laſt fallen, weil er an Stelle des Urkundenprozeſſes den für den Beklagten günſtigeren ordentlichen Prozeß anſtellt und von ſeinem Privilegium keinen Gebrauch macht.

5. Was bezüglich der Anſtellung des Urkundenprozeſſes gilt, muß auch in gleicher Weiſe Geltung haben, wenn der Kläger von der im § 559 der C. P. O. ihm ohne Rechtsnachtheil gewährten Befugniß Gebrauch macht und vor dem Schluß der mündlichen Verhandlung von dem Urkundenprozeß abſteht**).

*) vgl. Entſcheidungen des Reichsgerichts Bd. III Nr. 105, IV Nr. 94, V Nr. 94, V Nr. 105.

**) Inwiefern auf Grund des § 90 der C. P. O. für den Fall einer hierdurch vernothwendigten Vertagung der mündlichen Verhandlung eine Koſtentragung Seitens des Klägers begründet werden kann, mag als hier nicht relevirend unerörtert bleiben.

Mit dieſer Auffaſſung ſtimmen auch die Motive vollkommen überein, welche wiederholt in Uebereinſtimmung mit ſämmtlichen Commentatoren der C. P. O. darauf hinweiſen, daß dieſe Prozeßart für den Kläger facultativ iſt und auf S. 348 ausdrücklich dahin lauten: „Der Kläger muß wahlberechtigt ſein, einen verbrieften Anſpruch (ſelbſt wenn darüber nur eine executoriſche öffentliche Urkunde exiſtirt) im ordentlichen oder im Urkundenprozeß durchzuführen und von dem Letzteren bis zum Schluſſe deſſelben noch dergeſtalt abzuſtehen, daß der Rechtsſtreit im ordentlichen Verfahren anhängig bleibt". Wenn trotz ſolcher ausdrücklichen Anerkennung des Rechts des Klägers in der C. P. O. eine Beſtimmung darüber fehlt, daß die Mehrkoſten des ordentlichen Prozeſſes dem Kläger zur Laſt fallen, ſo kann meines Erachtens nur davon ausgegangen werden, daß eine ſolche Vorſchrift mit Bewußtſein als mit dem Weſen des Urkundenprozeſſes nicht vereinbar unterblieben iſt.

6. Wenn man ſich für den Fall der Abſtandnahme vom Urkundenprozeß wohl auch auf § 91 der C. P. O. beruft, ſo bedarf es kaum der Erwähnung, daß dieſe Beſtimmung zweifellos nicht zutrifft. Daß eine gewählte Prozeßart als ein Angriffs- oder Vertheidigungsmittel anzuſehen wäre, widerſpricht nicht nur dem allgemeinen juriſtiſchen Sprachgebrauch dieſer Bezeichnungen, ſondern insbeſondere der Terminologie der C. P. O. Die §§ 137, 251, 275, 315 der C. P. O. laſſen es nicht zweifelhaft, was darunter zu verſtehen iſt, nämlich dasjenige, was die Subſtanz und die Grundlagen des einzelnen Rechtsſtreits bildet, „Klagegründe, Einreden, Widerklagen, Repliken, Dupliken, auch wohl (? ſo v. Wilmowski und Levy) Beweismittel und Beweiseinreden", dagegen bezeichnet es nicht einzelne Prozeßarten. Dazu kommt, daß ja der Urkundenprozeß nicht ohne Erfolg geblieben iſt, vielmehr in ſeiner weiteren Entwicklung durch Ueberleitung in den ordentlichen Prozeß zum Siege geführt hat. Die rechtliche Anſchauung des Gerichts aber, deſſen Bedenken vielleicht (§ 130 Abſ. 2 C. P. O.) den Kläger zur Abſtandnahme veranlaßt haben, daß der Urkundenprozeß ohne Erfolg geblieben wäre, wenn der Kläger auf demſelben beſtanden hätte, kann nicht dahin führen, anzunehmen, daß derſelbe auch ohne Erfolg geblieben iſt.

7. Nur berühren will ich zum Schluß die weſentlich formelle Frage, daß es jedenfalls prozeſſualiſch unzuläſſig iſt, in dem Urtheil allgemein einen beſtimmten Betrag von Koſten dem Kläger zur Laſt zu legen, ſei es durch Zuſammenrechnung der in Folge des ordentlichen Verfahrens entſtandenen Mehrkoſten, ſei es in einem Bruchtheil ausgedrückt. Durch den Umſtand, daß die Pflicht zur Tragung der Koſten des Rechtsſtreits den unterliegenden Theil nicht nöthigt zur Erſtattung unnöthiger, dem Sieger erwachſenen Mehrkoſten, wird die durch das Unterliegen an ſich gerechtfertigte, im Urtheil auszuſprechende allgemeine Pflicht des Unterliegenden zur Tragung der Koſten des Rechtsſtreits nicht alterirt. Und wenn das Gericht der Anſicht iſt, daß dem Siegee nicht die ſämmtlichen, ihm erwachſenen Koſten, weil theilweiſe unnöthig, zu erſtatten ſind, ſo iſt zunächſt abzuwarten, ob überhaupt die Erſtattung ſolcher Mehrkoſten verlangt wird, und dieſe Frage demnächſt in dem nach § 98 der C. P. O. geregelten Koſtenfeſtſetzungsverfahren zu erörtern.

Digitized by Google

## Vom Reichsgericht.

Wir berichten über die im Dezember 1883 und im Januar 1884 ausgefertigten Erkenntniſſe.

**I. Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. Es iſt irrig, wenn das Oberlandesgericht davon ausgeht, der Nebenintervenient habe bei dem vorliegenden Streit um das Eigenthum an Werthpapieren nicht den Weg der Nebenintervention wählen dürfen, vielmehr als Hauptintervenient auftreten müſſen. Ohne Zweifel war in vorliegendem Falle eine Hauptintervention im Sinne von § 61 Civilprozeßordnung ſtatthaft, allein hieraus folgt nicht, daß nicht auch der Weg der Nebenintervention gewählt werden konnte, falls dieſer geeignet erſchien, zum Ziele zu führen. Das Geſetz beſtimmt nirgends, daß in Fällen, die ſich zur Hauptintervention eignen, die Nebenintervention nicht geſtattet ſein ſolle; es erſcheint dies auch keineswegs ſelbſtverſtändlich, vielmehr entſpricht es den allgemeinen Prinzipien, daß in Fällen, wo das Geſetz verſchiedene Rechtswege eröffnet, jedem freiſteht, denjenigen Weg zu wählen, der ſeinen Zwecken am beſten zu dienen ſcheint. Allerdings konnte, wie das Oberlandesgericht mit Recht annimmt, die Nebenintervention nicht zur Entſcheidung führen, daß dem Nebenintervenienten das Eigenthum und das Rückforderungsrecht an fraglichen Werthpapieren zuſtehe, ſondern nur zur Entſcheidung, daß der Anſpruch der Kläger unbegründet ſei; allein, wenn der Nebenintervenient der Anſicht war, daß letztere Entſcheidung genüge, das Intereſſe der Fallitmaſſe zu wahren, ſo iſt nicht erfindlich, warum ihm verwehrt ſein ſollte, ſie herbeizuführen. II. C. S. i. S. Falliment Hünemeyer c. Biſſot und Gen. vom 30. November 1883, Nr. 275/83 II.

2. Die 10 Mark und 16 Mark 67 Pf. Arbeitsverſäumniß, welche der landgerichtliche Koſtenfeſtſetzungsbeſchluß dem Beklagten zubilligt, ſind ohne Weiteres in Wegfall zu bringen, da derartige Schadenserſatzforderungen auf außerhalb des Prozeſſes liegenden Umſtänden beruhen, nicht in den Prozeßkoſtenerſatz (§ 87 Abſ. 1 der Civilprozeßordnung) fallen, alſo auch nicht in dem § 98 flg. der Civilprozeßordnung geregelten Verfahren, ſondern nur mittelſt beſonderer Klage verfolgt werden können. II. C. S. i. S. Bukoſzer c. Mündler vom 18. Dezember 1883. B. 133/83 II.

3. Ein Urtheil, welches gemäß § 276 der Civilprozeßordnung ergeht, iſt in dem Falle ein Endurtheil, wenn es den Grund des Anſpruchs für hinfällig erklärt. Denn damit iſt zugleich der auf einen beſtimmten Betrag gehende Klageantrag zurückgewieſen und der ganze Rechtsſtreit definitiv entſchieden. Auf dieſen Fall paßt § 87 der Civilprozeßordnung. Dagegen iſt ein Urtheil, durch welches (wie durch das vorliegende) der Grund des Anſpruchs für begründet erklärt wird, ein Zwiſchenurtheil, da aus demſelben noch nicht folgt, daß der Kläger irgend etwas wirklich zu fordern hat. Wenn ſich der Betrag ſeines Schadens als Null ergiebt oder wenn in dem Verfahren zur Feſtſetzung des Betrages des Anſpruchs gegen ihn ein Verſäumnißurtheil ergeht, ſo wird ihm trotz des vorab erlaſſenen Urtheils nichts zugeſprochen; er iſt überall der unterliegende Theil. Daher ſagt § 276 auch nur, daß das Urtheil in Betreff der Rechtsmittel (alſo nicht in andern Beziehungen) als Endurtheil anzuſehen ſei, nicht daß es ein Endurtheil iſt. — Es wird ausgeſprochen, daß in einem ſolchen Falle über die Koſten nicht entſchieden werden dürfe und wird noch geſagt: Anders verhält es ſich mit den Entſcheidungen des Koſtenpunkts in der Berufungs- und Reviſionsinſtanz, da dieſe nach § 92 daſelbſt zu treffen waren, weil die Vorausſetzung dafür (nämlich Erfolgloſigkeit der Rechtsmittel) vorliegt. IV. C. S. i. S. Schultze c. Bauer vom 19. November 1884, Nr. 164/83 IV.

4. Aufhebung des B. U. wegen Verſtoßes gegen § 130 C. P. O. I. C. S. i. S. Kipfing c. Röcke vom 19. November 1883, Nr. 327/83 I., III. C. S. i. S. Mäder c. Mäder vom 22. November 1883, Nr. 319/83 III. (letzteres beim Eheſcheidungsprozeß wegen Nichtbefragung über die Aufrechterhaltung zurück geſtellter Klagegründe Seitens des B. R.).

5. Es iſt zunächſt davon auszugehen, daß auch im Anwaltsprozeſſe der Parteivertreter nicht in Widerſpruch mit der von ihm vertretenen prozeßfähigen Partei Thatſachen behaupten kann, welche die Partei ſelbſt nicht behaupten will, vielmehr als unwahr beſtreitet. Hat die Partei vor dem Prozeßrichter ſich über den thatſächlichen Sachverhalt in dieſer Weiſe ausgeſprochen, ſo iſt ihr Anwalt hieran gebunden. Denn er iſt eben nur ihr Vertreter. Das folgt auch einerſeits aus § 132, andererſeits aus § 81 der Civilprozeßordnung. Der Richter kann die Partei zur Aufklärung des Sachverhältniſſes laden. Die Vernehmung der ſo geladenen und erſchienenen Partei, ihre Antworten auf die ihr vorgelegten Fragen, ihre Sachdarſtellung haben nicht blos eine Bedeutung für den Beweis, ſondern auch inſofern, als ſich daraus ergiebt, was die Partei ſelbſt für wahr anſieht, was ſie in dem Prozeſſe zur Begründung ihrer Anträge behaupten will. Wollte nun, nachdem die Partei zur Aufklärung des Sachverhältniſſes geladen iſt und nachdem ſie ſich hierauf ausgeſprochen hat, der Anwalt von der Sachdarſtellung ſeiner Partei abweichen, das, was dieſe in Abrede geſtellt hat, behaupten und unter Beweis ſtellen, und wäre der Prozeßrichter verpflichtet, den Anführungen des Vertreters zu folgen, in eine Prüfung ſeiner von der Darſtellung der Partei abweichenden Behauptungen einzutreten, Beweis zu erheben, ſo würde damit der Zweck des § 132 zu einem erheblichen Theile vereitelt. Ob aber die Partei ſich über den Sachverhalt ausſpricht, nachdem ſie zu dieſem Behuf von dem Prozeßrichter geladen iſt, oder ob ſie ihre Erklärungen bei ihrer freiwilligen Anweſenheit während der Prozeßverhandlung abgiebt, iſt für das Verhältniß dieſer Erklärungen zu den Anführungen ihres Prozeßvertreters gleichgültig. Nach § 81 darf die Partei Geſtändniſſe und andere thatſächliche Erklärungen ihres Anwalts, welche in ihrer Gegenwart abgegeben werden, widerrufen und berichtigen. Daraus iſt abzuleiten, daß der Anwalt an die im Voraus abgegebene Erklärung der Partei nicht weniger gebunden iſt. I. C. S. i. S. Schneider c. Eyring vom 15. Dezember 1883, Nr. 408/83 I.

6. Der klagende Vertreter der Maſſe eines nicht mit Korporationsrechten ausgeſtatteten Perſonen-Vereins hat nach Erhebung der Klage 72 Perſonen, angeblich die Mitglieder des Vereins, als Kläger ſubſtituirt, das R. G. hielt dies für unzuläſſig:

Denn nach § 230 Nr. 1 der Civilprozeßordnung iſt die Bezeichnung der Perſon des Klägers ein weſentlicher Beſtandtheil der Klage. Wird nun nicht aber blos der Name

Digitized by Google

des Klägers berichtigt, ſondern eine ganz andere Perſon als Kläger ſubſtituirt, ſo liegt darin, namentlich bei Klagen aus obligatoriſchen Rechtsverhältniſſen, eine Aenderung der Klage. Das Fundament der Klage iſt nun nicht mehr eine Obligation zwiſchen der urſprünglich als Kläger auftretenden Perſon und dem Beklagten, ſondern eine Obligation zwiſchen der als Kläger ſubſtituirten Perſon und dem Beklagten. Eine ſolche Klageänderung iſt, da der Beklagte ausdrücklich widerſprochen hat, unzuläſſig. IV. C. S. i. S. Gräter c. Haudegg vom 26. November 1883, Nr. 283/83 IV.

7. Der vorliegende Antrag auf Verurtheilung zum Erſatze eines beſtimmten, in separato feſtzuſetzenden, das heißt der Höhe nach feſtzuſetzenden, Schadens geht im Sinne des § 231 der Civilprozeßordnung nicht auf Feſtſtellung eines Rechtsverhältniſſes, verfolgt vielmehr einen aus dem durch die Enteignung zwiſchen den Parteien begründeten Rechtsverhältniſſe entſtandenen beziehungsweiſe entſtehenden Anſpruch auf Leiſtung. Nur darüber könnte ein Zweifel entſtehen, ob es nicht im Sinne des § 230 Nr. 2 der Civilprozeßordnung für den erhobenen Anſpruch an der erforderlichen Beſtimmtheit des Antrages fehlt, und ob nicht der § 231 alle Klagen umfaßt, deren Antrag nicht auf eine unmittelbar vollſtreckbare Verurtheilung geht. Doch dies iſt zu verneinen. An der nöthigen Beſtimmtheit im Sinne des § 230 Nr. 2 fehlt es dem Antrage nicht; denn es wird Erſatz für einen beſtimmt angegebenen Nachtheil gefordert. Abweichend von den älteren römiſchrechtlichen ſtrengen Grundſätzen iſt in der gemeinrechtlichen wie in der preußiſchen Praxis die Klage auf eine Leiſtung in beſtimmtem Umfange, vorbehaltlich der Feſtſtellung des Betrages im beſondren Prozeſſe, als unbedenklich zugelaſſen. Die Worte des § 230 Nr. 2 ergeben nicht, daß daran etwas hat geändert werden ſollen. Auch die Entſtehungsgeſchichte der Civilprozeßordnung ergiebt eine ſolche Abſicht nicht; es iſt zwar davon ausgegangen, daß der § 231 die Präjudizialklagen und die Provokationsklagen durch die Feſtſtellungsklage hat erſetzen ſollen. Daß dadurch aber die Leiſtungsklage vorbehaltlich der Feſtſtellung der Höhe des Anſpruchs in beſonderem Prozeſſe hätte beſeitigt werden ſollen, iſt nirgends ausgeſprochen. Die Unzuläſſigkeit ſolcher Klage nach der Civilprozeßordnung kann umſoweniger angenommen werden, als dieſe andern Klagen auf Leiſtungen mit einem Antrage, der eine unmittelbare Vollſtreckung nicht ermöglicht, zuläßt, ſo nach § 664 eine Verurtheilung zu einer Leiſtung vorbehaltlich des noch zu führenden Beweiſes für Thatſachen und die Verurtheilung zu Handlungen unbeſchadet des Rechts des Gläubigers, die Leiſtung des Intereſſes zu fordern, nach § 778, und auch im § 276 dem Richter geſtattet, über den Grund der Klage vorab zu entſcheiden, womit gerade das erreicht wird, was mit einer Klage der fraglichen Art bezweckt wird. V. C. S. i. S. Große-Leege c. Fiscum vom 19. Dezember 1883, Nr. 278/83 V.

8. Auch über die Frage des Zuſammenhangs zwiſchen Schaden und Verſchulden hat der Richter gemäß § 260 C. P. O. nach freieſtem Ermeſſen zu entſcheiden. II. C. S. i. S. Sauer c. Schäfer vom 6. November 1883, Nr. 262/83 II.

9. Der § 276 der Civilprozeßordnung ſtellt (wie bereits in den Entſcheidungen des Reichsgerichts Band 8 Seite 360 fg. ausgeführt iſt) keine andere Vorausſetzung einer ſolchen Entſcheidung auf, als daß der betreffende Anſpruch nach Grund und Betrag ſtreitig iſt und er macht daher die Befugniß des Gerichts, über den Grund des Anſpruches vorab zu entſcheiden, nicht von der formellen Vorausſetzung einer desfallſigen der Entſcheidung vorausgegangenen Beſchlußfaſſung abhängig. Wenn aber das Urtheil den Anſpruch für unbegründet erklärt und es deshalb unterläßt, über den Betrag deſſelben zu entſcheiden, ſo läßt ſich aus dem Urtheile ſelbſt nicht erſehen, daß „vorab", das heißt vorläufig und vorbehälttich ſpäterer Entſcheidung über den Betrag, nur über den Grund des Anſpruches entſchieden iſt, daß alſo das Gericht von der ihm durch § 276 der Civilprozeßordnung nur ertheilten Befugniß, ſtatt eines Endurtheils ein Zwiſchenurtheil zu erlaſſen, hat Gebrauch machen wollen. Aeußerlich ſtellt ſich vielmehr die Entſcheidung als ein den Anſpruch nach allen Seiten erledigendes Endurtheil dar, während die Sache ſich anders verhalten und die Entſcheidung als ein nach § 276 der Civilprozeßordnung ergangenes Zwiſchenurtheil nur über den Grund des Anſpruches erſcheinen würde, wenn zuvor ein Beſchluß, daß vorab nur über den Grund des Anſpruches entſchieden werden ſolle, verkündet worden wäre, und nur dies hat in den verſchiedenen früheren Entſcheidungen des Reichsgerichts, welche einen entſprechenden vorherigen Beſchluß für erforderlich erklären, ausgeſprochen werden ſollen. Die Anſicht des Berufungsrichters, daß im Sinne der §§ 276 und 500 Ziffer 3 der Civilprozeßordnung ſtets ſchon dann anzunehmen ſei, daß „vorab" über eine Frage entſchieden ſei, wenn dieſe für eine andere ebenfalls ſtreitige Frage maßgebend iſt, trifft einer Entſcheidung gegenüber, welche ſich in der Urtheilsformel als ein die Hauptſache — den ganzen Rechtsſtreit — endgültig erledigendes Endurtheil darſtellt, nicht zu. Daß, wenn die maßgebende Frage anders zu entſcheiden wäre, eventuell noch weitere Fragen zu entſcheiden ſein würden, wozu jetzt kein Bedürfniß vorhanden iſt, erſcheint hierbei als unerheblich. I. C. S. i. S. Riemann c. Alich vom 3. Januar 1884, Nr. 490/83 I.

10. Aufhebung des B. U. wegen Verletzung von § 284 Nr. 3 und § 259 C. P. O. III. C. S. i. S. Mittelkirchen c. Schubach vom 21. Dezember 1883, Nr. 297/83 III.

11. Aufhebung des B. U. wegen Verletzung von § 285 C. P. O. bezw. eines dem Thatbeſtande widerſprechenden Entſcheidungsgrundes. IV. C. S. i. S. Komatowski c. Levenſtein vom 31. Dezember 1883, Nr. 375/83 IV.

12. Die §§ 320 und 340 der Civilprozeßordnung, nach welchen die Beweisaufnahme in der Regel vor dem Prozeßgerichte ſelbſt erfolgen ſoll und daher bei der Vernehmung von Zeugen auch der perſönliche Eindruck und das Benehmen der Zeugen bei der Beurtheilung der Beweiskraft ihrer Ausſagen für das Gericht von Erheblichkeit ſein können, ſteht der Befugniß des Gerichts, eine beſtrittene Thatſache auch ohne Erhebung eines dieſerhalb angebotenen Gegenbeweiſes für wahr anzunehmen, ebenſowenig entgegen, wie für die Berufungsinſtanz die Wiederholung einer in erſter Inſtanz erfolgten Beweisaufnahme vorgeſchrieben iſt. I. C. S. i. S. Schilling c. v. Bremen vom 19. November 1883, Nr. 354/83 I.

13. Die richtigen Vorausſetzungen für die freie Beweiswürdigung des Richters ſind, daß die Aufnahme eines in zuläſſiger Weiſe beantragten Beweiſes über eine für erheb-

Digitized by Google

lich erachtete Thatſache nicht unterblieben und daß bei der Aufnahme dieſes Beweiſes nicht gegen die Geſetze verſtoßen ſei. Nur das Vorhandenſein dieſer letzteren Vorausſetzung ſteht hier in Frage. Die Civilprozeßordnung unterſcheidet nun aber in Bezug auf die Beeidigung drei Klaſſen von Zeugen, nämlich: 1) Zeugen, welche mangels Verzichts der Parteien auf die Beeidigung ſtets zu beeidigen ſind; dieſe Klaſſe bildet die Regel (§ 356); 2) Zeugen, deren nachträgliche Beeidigung das Prozeßgericht anordnen *kann* (§ 358 Nr. 3, 4); 3) Zeugen, welche niemals beeidigt werden dürfen (§ 358 Nr. 1, 2). Stützt der Richter ſeine Ueberzeugung auf die Ausſage eines nicht beeidigten Zeugen der erſten Klaſſe, ſo verletzt er die §§ 356 und 259; denn in dem letztern Paragraphen iſt unter einer etwaigen Beweisaufnahme nur eine den Vorſchriften des Geſetzes entſprechende Beweisaufnahme zu verſtehen (vergleiche Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 8 Seite 408 fg.). In dieſem Sinne kann man mit den Motiven (Seite 256; Hahn, Materialien Seite 315) davon ſprechen, daß die Regel der eidlichen Vernehmung der Zeugen eine Beſchränkung des Prinzips der freien Beweiswürdigung iſt. Eine ſolche Verletzung liegt aber nicht vor, wenn der Richter ſeine Ueberzeugung auf die Ausſage eines nicht beeidigten Zeugen der zweiten Klaſſe gründet. Denn, da der letzte Abſatz des § 358 die nachträgliche Beeidigung eines ſolchen Zeugen in ſein Ermeſſen ſtellt und damit eine ausdrückliche Ausnahme von der als Regel geltenden Nothwendigkeit der Zeugenbeeidigung ſtatuirt, ſo kann man die Verletzung eines Geſetzes nicht daraus herleiten, daß dieſes dem Richter *überlaſſene Ermeſſen* ihn zu dem Beſchluß geführt hat, die nachträgliche Beeidigung ſei nicht anzuordnen. Eine ſolche Beweisaufnahme entſpricht dem Geſetz und iſt daher nach § 259 eine geeignete Grundlage für die Gewinnung der Ueberzeugung des Richters. Die freie Beweiswürdigung iſt in ſolchem Falle durch die Nothwendigkeit der Beeidigung des Zeugen *nicht* beſchränkt.

Das von der Reviſionsklägerin geltend gemachte Argument:

> daß es ein innerer Widerſpruch ſei, dem Richter zu verwehren, ſeine Ueberzeugung auf die Ausſage eines unbeeidigt gebliebenen Zeugen der erſten Klaſſe zu ſtützen, ihm dies aber zu geſtatten für die unbeeidigte Ausſage eines Zeugen der zweiten Klaſſe,

iſt gegenüber dem Prinzip der freien Beweiswürdigung nicht ſtichhaltig, denn die Frage berührt, wie oben dargelegt iſt, zunächſt nur die Beobachtung der für *die Beweisaufnahme* gegebenen Vorſchriften; nur indirekt berührt ſie die freie *Beweiswürdigung* inſofern, als der Richter bei der letztern an die Vorausſetzung einer dem Geſetz entſprechenden Beweisaufnahme gebunden iſt. IV. C. S. i. S. Klöpper c. Roſenberg und Iſaak vom 28. Dezember 1883, Nr. 367/83 IV.

14. Der Berufungsrichter erwägt:

> „Die uneidliche Ausſage des Zeugen (des Gärtner) iſt mit Rückſicht darauf, daß Zeuge bereits in erſter Inſtanz beeidet worden iſt und ſeine jetzige Bekundung durch Subirge's und Jahn's Ausſagen beſtätigt wird, für beweiskräftig erachtet worden."

In dieſer Begründung liegt eine Verletzung der §§ 356 bis 358 der Civilprozeßordnung. Nach § 356 a. a. O. muß jeder Zeuge vereidet werden, inſofern nicht einer der beſonderen im Geſetze hervorgehobenen, vorliegend vom Berufungsrichter thatſächlich aber nicht feſtgeſtellten Ausnahmefälle vorliegt. Ungeachtet des im § 259 der Civilprozeßordnung ausgeſprochenen Prinzips der freien Beweiswürdigung darf der Richter ſeine Ueberzeugung *nur auf das Ergebniß eines Beweiſes* gründen, welcher *nach Vorſchrift der Geſetze* erhoben iſt. Der diesfälligen Ausführung in dem Erkenntniß des erſten Civilſenats vom 15. November 1882 (Entſcheidungen Band 8 Seite 406) iſt beizutreten. V. C. S. i. S. Kunert c. Conſul Sophiengrube vom 21. November 1883, Nr. 227/83 V.

15. Mit Recht hebt der Berufungsrichter hervor, daß einer für echt erwieſenen *Privaturkunde* gegenüber nach § 381 der Civilprozeßordnung die nackte Behauptung keine Berückſichtigung verdiene, die in jener Urkunde enthaltenen Erklärungen entſprächen nicht der wirklichen Verabredung. Ohne Angabe des Grundes eines ſolchen Widerſpruchs erſcheint ein derartiger Angriff lediglich als der vom Geſetze ausgeſchloſſene Gegenbeweis gegen die im angezogenen § 381 aufgeſtellte Vermuthung. V. C. S. i. S. Salomon c. Hirſchberg vom 22. Dezember 1883 Nr. 284/83 V.

16. *Urkunden*, welche nach Form und Inhalt als von einer *öffentlichen Behörde* oder von einer mit öffentlichem Glauben verſehenen Perſon ſich darſtellen, haben nach § 402 Abſ. 1 der Civilprozeßordnung die *Vermuthung* der Echtheit für ſich, woraus folgt, daß dem *Prozeßgegner* der Beweis ihrer *Unechtheit* obliegt, wenngleich es nach § 402 cit. Abſ. 2 dem Gerichte, falls es die Echtheit für *zweifelhaft* hält, freiſteht, *auch von Amtswegen* die Behörde oder Perſon, von welcher die Urkunde errichtet ſein ſoll, zu einer Erklärung über die Echtheit zu veranlaſſen. I. C. S. i. S. Schilling c. Bremen vom 19. November 1883, Nr. 354/83 I.

17. Es iſt keine Verkennung des § 437 C. P. O., wenn der Richter nur dann von der Auferlegung des Eides Gebrauch macht, *falls* etwas bewieſen iſt. Denn wenn das Geſetz das Ermeſſen des Richters in dem Falle eintreten läßt, „daß das *Ergebniß* der Verhandlung und einer etwaigen Beweisaufnahme zur Begründung einer Ueberzeugung *nicht ausreicht*", ſo iſt nach dieſer Ausdrucksweiſe nicht zu verkennen, daß der Eid zur Ergänzung der richterlichen Ueberzeugung dienen ſoll, ſein Anwendungsgebiet mithin jedenfalls zunächſt dort liegt, wo die zu erweiſende Thatſache nicht für ganz beweislos erachtet werden kann. Der Inſtanzrichter hatte geſagt, der völlig alleinſtehenden Ausſage eines (beſtimmten) Zeugen könne er nicht ſo vielen Glauben beimeſſen, um den Kläger daraufhin zum richterlichen Eide über die von ihm zu erweiſende Thatſache zuzulaſſen. I. C. S. i. S. Beinhorn c. Beinhorn vom 3. Januar 1884, Nr. 438/83 I.

18. Das Urtheil, welches *unter Vorbehalt der Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln* (§§ 252, 502 C. P. O.) ergeht, iſt in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheil anzuſehen. Es iſt alſo im Geſetze als der Rechtskraft fähig gedacht. Daraus folgt, daß ſowohl das Berufungsgericht in ſeinem den Vorbehalt erledigenden Urtheile, als auch das Reviſionsgericht bei Entſcheidung über die gegen dies letztere Urtheil gerichtete Reviſion an das unter dem Vorbehalte der Geltendmachung eines Vertheidigungsmittels ergangene Urtheil innerhalb der Grenzen der Rechtskraft gebunden iſt. Es fragt ſich alſo, wie-

Digitized by Google

weit die Grenzen der Rechtskraft gehen. Die Revisionsklägerin ſucht auszuführen, daß das Berufungsgericht das ganze, den Klagegrund des Betruges betreffende Thatſachen- und Beweismaterial, ſowohl das der Entſcheidung im erſten Zwiſchenurtheile zum Grunde gelegte, als auch das zum vorbehaltenen Vertheidigungsmittel gehörige, im Zuſammenhange zu prüfen und darnach über den Beweis des Betruges zu erkennen gehabt habe. Allein dieſer Anſicht läßt ſich nicht beitreten. Allerdings ſind die in den Entſcheidungsgründen des zweiten Zwiſchenurtheils in Bezug genommenen thatſächlichen Feſtſtellungen des erſten Zwiſchenurtheils nach § 293 der Civilprozeßordnung der Rechtskraft nicht fähig. Die Rechtskraft beſchränkt ſich vielmehr auf den Inhalt der Dispoſitive des Urtheils, in welcher jene Feſtſtellungen nicht enthalten ſind. Rechtskräftig iſt alſo das erſte Zwiſchenurtheil inſoweit, als darin dem Kläger der geltend gemachte Anſpruch dem Grunde nach unter der Vorausſetzung zuerkannt wird, daß die Beklagte das vorbehaltene Vertheidigungsmittel nicht geltend macht oder den Beweis deſſelben nicht erbringt. Das den Vorbehalt erledigende Urtheil des Berufungsgerichts hatte ſich alſo in erſter Reihe auf die Frage zu erſtrecken, ob der Beweis des vorbehaltenen Vertheidigungsmittels erbracht ſei. Bei Bejahung der Frage würde das erſte Zwiſchenurtheil ſeine Wirkung haben verlieren müſſen, die ja von Anfang an durch den Vorbehalt des Vertheidigungsmittels beſchränkt war. Damit würde der ganze Sach- und Streitſtoff für eine anderweite Beurtheilung innerhalb der Grenzen der Berufungsbeſchwerde frei geworden ſein. Mit der Verneinung der Frage hat ſich der Vorbehalt erledigt. Die unter dem Vorbehalt erlaſſene Entſcheidung wird damit eine vorbehaltloſe, definitive. Dies hat das den Vorbehalt erledigende Urtheil ausgeſprochen. IV. C. S. i. S. Florack c. Pohlmann vom 17. Dezember 1883, Nr. 358/83 IV.

19. Es ergiebt weder das Terminsprotokoll, noch der Thatbeſtand des erſten Urtheils, daß während der im Entmündigungsverfahren vor dem Landgerichte erfolgten Vernehmung des entmündigten und widerſprechenden Klägers die Oeffentlichkeit ausgeſchloſſen iſt. Es muß deshalb angenommen werden, daß dies nicht geſchehen ſei. Die Vorſchrift des § 513 Nr. 6 der Civilprozeßordnung, daß eine Entſcheidung ſtets als auf einer Verletzung des Geſetzes beruhend angeſehen werden ſoll, wenn dieſelbe als Grund einer mündlichen Verhandlung ergangen iſt, bei welcher die Vorſchriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens verletzt ſind, bezieht ſich zwar zunächſt nur auf die Berufungsurtheile, und auf das Verfahren in der Reviſionsinſtanz. Es läßt ſich jedoch nicht annehmen, daß der Geſetzgeber für die Beurtheilung der im § 513 cit. gedachten unbedingten Reviſionsgründe andere Rechtsnormen bei dem Berufungsrichter, als bei dem Reviſionsrichter hat aufſtellen wollen. Wenn deshalb ein Urtheil erſter Inſtanz mit derartigen Mängeln behaftet iſt, und dennoch der Berufungsrichter ſeine beſtätigende Entſcheidung auf jenes Urtheil ſtützt, ſo ſteht dieſelbe mit der Geſetzesverletzung in urſächlichem Zuſammenhang und unterliegt mithin der Aufhebung gemäß §§ 511, 512 der Civilprozeßordnung. Dies trifft hier zu, da der Berufungsrichter in ſeinen Entſcheidungsgründen auf das Ergebniß der perſönlichen Vernehmung des Klägers, obwohl dieſelbe dem Geſetze zuwider in öffentlicher Sitzung erfolgt iſt, Bezug nimmt. III. C. S. i. S. v. Hagn c. Staatsanwaltſchaft vom 4. Dezember 1883, Nr. 202/83 III.

20. Aufhebung des B. U. wegen Verſtoßes im Sinne von § 513 Nr. 7 C. P. O. II. C. S. i. S. Gerhards c. Rothe Erbe vom 13. November 1883, Nr. 269/83 II, Pohl c. Walbert c. Comp. vom 20 Nov. 1883, Nr. 272/83 II, Kirchberger c. Bietſch vom 20. November 1883 Nr. 301/83 II, Schröder c. Arnoldi vom 4. Dezember 1883, Nr. 331/83 II, IV. C. S. i. S. Legel c. Legel vom 10. Dezember 1883, Nr. 343/83 IV.

21. Die Civilprozeßordnung beſtimmt zwar (§ 540 Abſatz 2), daß die ſofortige Beſchwerde binnen einer Nothfriſt von zwei Wochen, welche mit der Zuſtellung, in den Fällen der §§ 301 und 829 Abſ. 3 mit der Verkündung der Entſcheidung beginnt, einzulegen ſei. Dagegen fehlt es an einer Vorſchrift, welche die vor der Zuſtellung der Entſcheidung geſchehene Einlegung für wirkungslos erklärt. Nur hinſichtlich der Berufung und der Reviſion beſteht eine ſolche Vorſchrift (§ 477 Abſatz 2, § 514 Abſatz 2). Dieſelbe auf die ſofortige Beſchwerde entſprechend anzuwenden, erſcheint unſtatthaft. II. C. S. i. S. Lorenz c. Claus vom 21. Dezember 1883, Nr. 135/83 II.

22. Obwohl in § 544 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung als Beweismittel für die zur Begründung einer Reſtitutionsklage geeigneten Thatſachen nur die Eideszuſchiebung, nicht auch der richterliche Eid ausgeſchloſſen wird, ſo könnte man doch vielleicht auf den Gedanken verfallen, daß, ſo weit dieſe Thatſachen identiſch ſind mit dem nach Maßgabe des § 428 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung zu beweiſenden Gegentheile der beſchworenen Thatſachen, auch von einem richterlichen Eide keine Rede ſein könne, weil ein ſolcher nicht angeordnet werden dürfe in Bezug auf ſolche Thatſachen, wegen welcher bereits eine Eidesleiſtung ſtattgefunden habe. Dieſe Anſicht würde indeſſen genügenden Grundes entbehren. Wenn allerdings in der Regel nach dem jetzigen, wie nach dem früheren Civilprozeßrechte wegen der in einem Rechtsſtreite ſchon zum Gegenſtande einer Eidesleiſtung gewordenen Thatſachen jeder weitere Eid innerhalb deſſelben Prozeſſes ausgeſchloſſen iſt, ſo ergiebt ſich dies als eine nothwendige Folge aus dem Umſtande, daß in der Regel über ſolche Thatſachen überhaupt kein ferneres Beweisverfahren mehr ſtattfinden kann. So weit aber einmal, wie eben durch § 428 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung, die Möglichkeit eines ſolchen ausnahmsweiſe eröffnet iſt, fehlt es an jedem innern oder äußern Grunde, einen richterlichen Eid, falls ſonſt die Vorausſetzungen für die Auferlegung deſſelben gegeben ſind, für unzuläſſig zu halten. I. C. S. i. S. Barganowski c. Fürſtenwalde vom 21. November 1883, Nr. 371/83 I.

23. Allerdings können zum Beweiſe der Thatſachen, welche die Reſtitutionsklage begründen, zu welchen im Falle § 543 Nr. 7 lit. b der Civilprozeßordnung die Erheblichkeit der neu entdeckten Urkunde gehört, alle Arten von Beweismitteln, wenn auch nach § 544 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung mit Ausnahme der Eideszuſchiebung, benutzt werden; aber man kann eben nicht ſagen, daß eine Urkunde im Sinne des § 543 Nr. 7 lit. b erheblich ſei, daß ſie eine dem Reſtitutionskläger günſtigere Entſcheidung bewirkt haben würde, wenn ſie dies nur in Verbindung mit anderen Beweismitteln gethan haben würde, die

vor dem angefochtenen Urtheile ebenfalls noch nicht beigebracht worden waren. Hiergegen läßt ſich nicht einwenden, daß es ſich ja um ſolche andere Beweismittel handeln könne, welche der Reſtitutionskläger ohne die Urkunde zu benutzen keine Veranlaſſung hatte, weil ſie für ſich allein unerheblich geweſen ſein würden, die er aber, wenn die Urkunde ſchon aufgefunden geweſen wäre, ohne Zweifel gleichfalls früher benutzt haben würde; denn abgeſehen davon, daß dieſe Betrachtung höchſtens auf ſolche Beweismittel paſſen würde, von denen man wüßte, daß ſie dem Reſtitutionskläger ſchon früher bekannt geweſen, daß ſie für ihn nicht etwa gleichfalls neu aufgefunden ſeien, würde ſie doch auch den Sinn der Geſetzesworte: „welche eine ihr günſtigere Entſcheidung herbeigeführt haben würde“, in einer unſtatthaften Weiſe ausdehnen. Innere Gründe aber ſprechen keineswegs für die von dem Kläger verlangte freiere Behandlung dieſes Reſtitutionsgrundes; denn da das Geſetz nun doch einmal nicht alle Arten von Beweismitteln in Anſehung deſſelben gleichgeſtellt, ſondern die Urkunden, im gewiſſen Sinne willkürlich, bevorzugt hat, ſo wäre nicht abzuſehen, warum gerade von einer Verbindung von Urkunden und Zeugen gelten ſollte, was von Zeugen allein unzweifelhaft doch niemals gelten könnte. Auch hat ſich der Kläger ohne Grund hierbei auf das in den Entſcheidungen in Civilſachen, Band 7 Seite 321, gedruckte Urtheil des Reichsgerichts berufen, in dem dort nur geſagt iſt, daß es genüge, wenn die neu aufgefundene Urkunde auch nur in Verbindung *mit dem im früheren Verfahren Vorgebrachten* als erheblich erſcheine. I. C. S. i. S. Webelmann c. Moriu & Hafenbalg vom 12. Dezember 1883, Nr. 399/83 I.

24. Im *Eheſcheidungsprozeß* iſt auch in I. Inſtanz und ohne Zuſtimmung des Gegners die *Aenderung der Klage* zuläſſig. §§ 574, 576 C. P. O. IV. C. S. i. S. Sperll c. Sperll vom 10. Dezember 1883, Nr. 344/83 IV.

25. Der § 582 C. P. O. ſpricht nur von Urtheilen, worin *unbedingt, wenn auch noch nicht endgiltig, auf Trennung, Ungiltigkeit oder Nichtigkeit einer Ehe* erkannt iſt, alſo nicht von den durch einen der Partei auferlegten Eid bedingten, vor deſſen Leiſtung oder Nichtleiſtung nicht feſtſteht, ob überhaupt die Ehe getrennt oder für ungiltig oder nichtig erklärt werden wird. Nur in dem erſteren Falle laſſen ſich Unzuträglichkeiten befürchten, wenn es dem Belieben der Parteien, wie in anderen Prozeſſen, überlaſſen würde, durch verzögerte Zuſtellung des ergangenen Erkenntniſſes die Zeit des Eintrittes ſeiner Rechtskraft und ſomit die Unſicherheit des darin in Frage geſtellten Beſtandes der Ehe aufs ungewiſſe hinauszuſchieben, und nur in dieſem Falle hat es im öffentlichen Intereſſe gelegen, durch Anordnung der amtlichen Zuſtellung der Urtheile der Parteiwillkür eine Schranke zu ziehen. Hiermit ſtimmen die Ausführungen des Reichsgerichts in der Entſcheidung vom 25. März 1881 (Band 4 Seite 393) überein, von denen abzugehen kein Anlaß vorliegt. IV. C. S. i. S. Küntzel c. Küntzel vom 10. Dezember 1883. Nr. 409/83 IV.

26. In zweiter Inſtanz hat ſich der Konkursverwalter, welcher einem gegen den Gemeinſchuldner angelegten Arreſt widerſprochen hat, gegenüber dem durch die Vollziehung des Arreſtes begründeten Pfandrechte auf ein ihm nach § 23 Nr. 1, 2 der Konkursordnung zuſtehendes Anfechtungsrecht berufen und auch darauf den Antrag auf Aufhebung des Arreſtbeſchluſſes und der Vollziehung deſſelben durch Pfändung als der Konkursmaſſe gegenüber ungültig gegründet. Dieſen Antrag hat der Berufungsrichter, ohne ſich auf eine nähere ſachliche Prüfung einzulaſſen, nur deshalb verworfen, weil er darin eine unzuläſſige Klageänderung findet, indem er nämlich die urſprüngliche Arreſtbeklagte von der Zeit an, wo dieſe Widerſpruch erhebt und dadurch zu kontradiktoriſcher Verhandlung Anlaß giebt, als *Kläger* behandelt. Dieſer alleinige Entſcheidungsgrund kann jedoch nicht für zutreffend erachtet werden. Allerdings beginnt äußerlich der eigentliche Rechtsſtreit erſt mit der Einlegung des Widerſpruchs; der widerſprechende Arreſtbeklagte ſoll den Arreſtkläger durch Zuſtellung eines Schriftſatzes laden, welcher die Gründe des Antrags auf Aufhebung des Arreſtes enthalten muß. Allein dadurch wird der Schriftſatz, welcher die Einlegung des Widerſpruchs enthält, noch nicht Klageſchrift; die Tendenz der Schrift iſt nicht Angriff, ſondern Abwehr; es wird nur die Abweiſung des Arreſtgeſuchs und als Folge davon die Beſeitigung des auf Grund deſſelben bereits Geſchehenen, der Anordnung und Vollziehung des Arreſtes, beantragt. Der Arreſtrichter hat die zu ſeinem Ermeſſen ſtehende Wahl, entweder vor Erlaſſung des Arreſtbefehls eine mündliche Verhandlung anzuberaumen und dann nach Anhörung des Arreſtbeklagten mit ſeinem Widerſpruch durch Endurtheil über das Arreſtgeſuch zu entſcheiden, oder aber — und das wird, wenn Forderung und Arreſtgrund liquide ſind, die Regel bilden — den Arreſtbefehl ſogleich auf das Arreſtgeſuch zu erlaſſen, den Widerſpruch des Arreſtbeklagten abzuwarten und wenn ein ſolcher eingeht, nach mündlicher Verhandlung durch Endurtheil über die Aufrechthaltung oder Aufhebung des angeordneten Arreſtes zu entſcheiden. Daß im erſten Falle der Widerſpruch des Arreſtbeklagten keine Klage enthält, iſt ſelbſtverſtändlich. Dafür, daß es im zweiten Falle anders ſein ſollte, iſt ein ſachlicher Grund nicht erfindlich. In beiden Fällen *vertheidigt* ſich der Arreſtbeklagte gegen einen *Angriff* des Arreſtklägers; verſchieden iſt nur die äußere Form der Vertheidigung mit Rückſicht darauf, daß im zweiten Falle ſchon ein Beſchluß des Arreſtgerichts vorliegt, welcher, wenn er unbegründet befunden wird, wieder beſeitigt werden muß. Die §§ 235 Nr. 1, 489, 491, Alinea 1 Civilprozeßordnung können nicht zu einer Beſchränkung der Vertheidigung des Arreſtbeklagten führen, mag derſelbe vor oder nach dem Arreſtbefehl damit gehört werden. Mit der vorſtehenden Ausführung ſtimmt auch das, vom Berufungsrichter in Bezug genommene Urtheil des fünften Civilſenats des Reichsgerichts vom 15. Oktober 1881 in Sachen Braunſchild c. Hörſe. Die Reviſion iſt gleichwohl zurückgewieſen, weil, wenn der Konkursverwalter an Stelle des Gemeinſchuldners dem Arreſt widerſpreche, er nicht das der *Gläubigerſchaft allein* zuſtehende Anfechtungsrecht geltend machen könne; im Arreſtprozeſſe würde der Konkursverwalter nur haben geltend machen können, daß die Pfändung für die Gemeinſchuldner nicht rechtsverbindlich ſei. Die Anfechtung auf Grund der Konkursordnung aus dem Rechte der Gläubiger kann er nur mittelſt einer beſonderen Klage durchführen. I. C. S. i. S. Aber und Gries Konkurs c. Zerbau vom 27. Oktober 1883, Nr. 340/83 I.

27. Es iſt von dem Arreſtbeklagten die Ungültigkeit der Pfändung einer Forderung wegen *verſpäteter Zuſtellung des Arreſtbefehls* behauptet. Das R. G. ſagt: In dieſer Beziehung iſt zuzugeben, daß die Meinung, der § 671 der Civilprozeß-

Digitized by Google

ordnung finde auf den Fall der Pfändung von Forderungen keine Anwendung, ſondern lediglich § 730 ibid. und nach dieſem werde die Pfändung mit der Zuſtellung des daſelbſt bezeichneten Beſchluſſes an den Drittſchuldner bewirkt, rechtsirrthümlich iſt, und auf einer Verwechſelung und Vermiſchung des vollſtreckbaren Schuldtitels, hier des Arreſtbefehls mit dem Pfändungsbeſchluſſe, und der Zuſtellung des erſteren mit der Zuſtellung des Inhibitoriums (nach § 730 Abſ. 1) an den Schuldner beruht. Denn wenn auch im vorliegenden Falle der den Arreſt anordnende Beſchluß (Arreſtbefehl) mit dem Pfändungsbeſchluſſe verbunden worden iſt, und daher auch nicht die getrennte Zuſtellung Beider an den Schuldner erfolgen konnte, ſo iſt doch der Arreſtbefehl und die Vollziehung deſſelben vom Geſetze unterſchieden und letztere als den Regeln über die Zwangsvollſtreckung unterworfen erklärt — §§ 800—802, 808, 809 der Civilprozeßordnung —; der § 671 a. a. O., welcher den Beginn der Zwangsvollſtreckung von der vorhergehenden oder gleichzeitigen Zuſtellung des Vollſtreckungstitels an den Schuldner abhängig macht, bleibt alſo auch für den Arreſt und deſſen Vollſtreckung anwendbar und die Vorſchriften darüber, was ſonſt zu der Vollſtreckung nach Maßgabe des Gegenſtandes gehört, wie z. B. § 730 a. a. O. laſſen jenes Verbot unberührt. Demgemäß iſt, entſprechend der Ausführung Band 6 S. 389 der Entſcheidungen des Reichsgerichts, immerhin zuzugeben, daß die vor Zuſtellung des Arreſtbefehls vom 12. Januar 1880 ſtattgefundene Pfändung der in Rede ſtehenden Forderung ungeſetzlich war, und ein Pfandrecht nicht zu begründen geeignet war. — Eine andere Frage aber iſt, ob dieſer Mangel durch die nachträgliche Zuſtellung nicht behoben worden iſt, derzeſtalt, daß Pfändung und Pfandrecht nunmehr Wirkſamkeit erlangten. Dieſe Frage iſt zu bejahen. Denn mit dieſer Zuſtellung iſt auch die Pfändung zuläſſig geworden, und der Schuldner iſt nicht mehr in der Lage, mittelſt des ihm nach § 685 der Civilprozeßordnung zuſtehenden Einrederechts den Mangel der erſteren zu rügen und die Pfändung zu beſeitigen; das an ihn gemäß § 730 Abſ. 1 gleichzeitig erlaſſene Inhibitorium iſt mit voller Wirkſamkeit erlaſſen und der gemäß Abſ. 2 daſ. dem Drittſchuldner zugeſtellte Pfändungsbeſchluß, der nicht zurückgenommen worden iſt, muß auch wenigſtens von nun an ſeine Wirkung äußern, eine Wiederholung dieſer letzteren Zuſtellung würde, da das anfängliche Pfändungshinderniß den Drittſchuldner gar nicht berührt, auf eine unnöthige Formalität hinauslaufen. Ob in dem Falle der Konkurrenz mehrerer Exekutionsgläubiger bei einer Pfändung andere Grundſätze in Folge der Nichtbeobachtung der Vorſchrift des § 671 a. a. O. Platz greifen, welcher Fall der Entſcheidung Band 8 S. 430 R. G. E. zum Grunde liegt, muß dahin geſtellt bleiben. V. C. S. i. S. Hochheim & Comp. c. Jakoby vom 17. November 1883, Nr. 233/83 V.

28. Der Kl. iſt ein in Sächſiſchen Papieren zu gewährendes Vermächtniß von 12 000 M. letztwillig zugewendet mit der Anordnung, daß der Ehemann der Kl. von der Verwaltung und Nutznießung des Kapitals ausgeſchloſſen ſein, ihr Neffe daſſelbe verwalten und die Zinſen zur Verfallzeit an die Kl. auszahlen, ſowie daß das Kapital nach deren Ableben unter Ausſchluß des Ehemannes auf deren Kinder übergehen ſoll. Im Konkurſe der Kl. hat der Verwalter die Vermächtnißzinſen zur Maſſe gezogen. Der hiergegen von der Kl. erhobene Widerſpruch iſt unter Beifall des R. G. von der Vorinſtanz für gerechtfertigt erklärt. Das R. G. ſagt: In Anwendung des Sächſiſchen Landesrechts, alſo maßgebend für das Reviſionsgericht, geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Klägerin an den ihr vermachten Werthpapieren kein unbeſchränktes Eigenthumsrecht, ſondern der Sache nach ein bloßes Nießbrauchsrecht zuſteht. Letzteres unterliegt allerdings der Zwangsvollſtreckung, mithin auch dem Zugriffe der Konkursgläubiger (§ 1 Abſatz 1 der Konkursordnung), jedoch gemäß § 754 Abſatz 1 der Civilprozeßordnung nur inſoweit, als § 749 Ziffer 3 der Civilprozeßordnung die Pfändung fortlaufender Einkünfte des Schuldners nicht verbietet. Einkünfte, wie ſie gegenwärtig in Frage ſtehen, fallen unter die ebengedachte Vorſchrift. Dieſelbe wiederholt im Weſentlichen (abgeſehen von dem Schlußſatze des Entwurfs § 696 Ziffer 3, welcher bei der Kommiſſionsberathung geſtrichen wurde; zu vergleichen Protokolle Seite 403) den § 434 der Preußiſchen Konkursordnung vom 8. Mai 1855. Das Geſetz will das Einkommen, welches ein Dritter dem Schuldner freigebig und fürſorglich, in der Abſicht, ihn vor Mangel zu ſchützen, zugewendet hat, der Beſchlagnahme ſeitens der Gläubiger dann entziehen, wenn die wohlthätige Abſicht des Zuwendenden durch die Beſchlagnahme vereitelt werden würde. (Striethorſt, Archiv Band 42 Nr. 27 Seite 125 flgd.) Ob Nutzungen eines dem Schuldner letztwillig zu freiem Eigenthum zugewendeten Vermögens hierzu gerechnet werden könnten, iſt in der vorliegenden Sache nicht zu erörtern. Jedenfalls aber gehören dazu die Nutzungen eines ihm fürſorglich zugedachten Vermächtniſſes von Vermögensſtücken, über deren Eigenthum er um deswillen nicht verfügen darf, weil der Erblaſſer verordnete, daß ſie nach des Schuldners Tode Andere haben ſollen. In Folge dieſer Verfügungsbeſchränkung ſind auch die Gläubiger des erſten Vermächtnißnehmers behindert, aus dem Stamm des Vermächtniſſes Befriedigung zu ſuchen. Sie können ſich lediglich an das dem Schuldner gebührende Nutzungsrecht halten; ihnen gegenüber iſt mithin das dem Nießbrauche unterworfene Vermögen nicht als das eigene Vermögen des Schuldners zu betrachten. Derartige Nutzungen den in § 749 Ziffer 3 der Civilprozeßordnung erwähnten Einkünften beizuzählen, verſtattet auch die allgemeine Faſſung des Geſetzes (die Worte „oder ſonſt"). II. C. S. i. S. Vogel Konk. c. Vogel vom 18. Dezember 1883, Nr. 364/83 II.

Zur Konkursordnung und dem Anfechtungsgeſetz vom 21. Juli 1879.

29. Wenn der mit der Zwangsvollſtreckung beauftragte Gerichtsvollzieher bei dem Schuldner baares Geld pfändet, ſo gilt nach § 716 der Civilprozeßordnung, abgeſehen von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen, die Wegnahme des Geldes durch den Gerichtsvollzieher, welcher das gepfändete Geld an den Gläubiger abzuliefern hat, als Zahlung von Seiten des Schuldners. Der Gläubiger erhält alſo in dieſem Falle durch die Zwangsvollſtreckung die Befriedigung wegen ſeiner Forderung, welche er beanſpruchen konnte, nicht wie im Falle der Pfändung einer ſonſtigen beweglichen Sache ein Pfandrecht und eine Sicherung, auf welche er keinen Anſpruch hatte. Die behufs Vollſtreckung eines rechtskräftigen Urtheils oder eines anderen vollſtreckbaren Titels bewirkte Pfändung von baarem Gelde kann daher nur unter den Vorausſetzungen des § 23 Ziff. 1 angefochten werden. III. C. S. i. S. Woehler c.

Goldhammer Konkurs vom 9. Dezember 1883, Nr. 211/83 III.

30. Ein Cessionsgeschäft, bei dem der Cedent keine Valuta empfangen, der Cessionar aber die erworbene Forderung zur Ausgleichung mit einer dem Schwiegersohne des Cedenten dem Cessionar geschuldeten Forderung verwendet, ist auf Grund des § 3 Nr. 3 Anf. Ges. angefochten und vom R. G. die Klage aus diesem Anfechtungsgründe für begründet erklärt. Das R. G. sagt:

Die Revision stützt sich auf die Behauptung, daß eine unentgeltliche Verfügung im Sinne des § 3 Nr. 3 des Anfechtungsgesetzes nicht vorliege, weil eine wesentliche Voraussetzung der Unentgeltlichkeit, nämlich eine Bereicherung des Empfängers, fehle; Beklagter habe nämlich von dem Cedenten nur dasjenige empfangen, was er von seinem Schuldner, dem Schwiegersohn des Cedenten, zu fordern gehabt habe, und für das Empfangene habe er durch dessen Entlastung den vollen Gegenwerth geleistet. Diese Ausführung kann nicht als zutreffend anerkannt werden. Für den Cedenten selbst bildet die Uebertragung der Forderung an Zahlungsstatt eine unentgeltliche Verfügung, denn er hat nur zu dem Zwecke, seinem Schwiegersohne eine freigebige Zuwendung zu machen, dessen Schuld gezahlt; sie erscheint aber auch im Verhältnisse des Cedenten zu dem Beklagten als eine unentgeltliche Verfügung, denn der Cedent stand zu diesem in keinem obligatorischen Verhältnisse, das ihn zu einer Leistung verpflichtet hätte, und ebensowenig hat er für die Leistung einen Gegenwerth erhalten. Diese Cession unterliegt daher nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes der Anfechtung nach § 3 Nr. 3. Es wird das nähere ausgeführt und besonders hervorgehoben, daß auch die Motive zur R. K. O. der aufgestellten Rechtsansicht nicht entgegenständen. II. C. S. i. S. Lamberts c. Fleck vom 27. November 1883, Nr. 268/83 II.

---

## Dem Jahresbericht über die Thätigkeit der Anwaltskammer des K. Oberlandesgerichts Bamberg

und ihres Vorstandes für das Jahr 1883 entnehmen wir:

Die Zahl der Kammermitglieder, welche 87 am Schlusse des vorigen Jahres betrug, ist heute noch die nämliche.

Das Ehrengericht war thätig in drei Fällen; im ersten derselben wurde auf Antrag des Oberstaatsanwalts beschlossen, daß der Angeschuldigte außer Verfolgung zu setzen sei; im zweiten wurde der Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung gegen den Angeschuldigten abgewiesen, wobei sich der K. Oberstaatsanwalt beruhigte; im dritten wurde nach geschlossener Hauptverhandlung ausgesprochen, daß der Angeklagte in eine Geldstrafe von 200 Mark zu verurtheilen, daß ihm zugleich ein Verweis zu ertheilen sei, und daß er auch die Kosten des Verfahrens zu tragen habe.

Dieses Urtheil erwuchs in Rechtskraft.

Beschwerden aus dem Auftragsverhältnisse waren zu bescheiden 2 unerledigte des Vorjahres und 30 des laufenden Jahres, 32 in Summe, wovon 5 gegen einen und denselben Anwalt und je 2 gegen vier Anwälte gerichtet waren. Von der Gesammtzahl dieser Beschwerden erledigten sich 22 gemäß Schlußsatz des § 69 der R. A. O durch Vermittelung des Vorsitzenden in Güte und 10 durch förmlichen Vorstandsbeschluß. Letzterer ging in vier Fällen dahin, daß die Akten dem K. Oberstaatsanwalt vorzulegen seien, in weiteren 4 Fällen dahin, daß der Beschwerde keine Folge zu geben sei, im neunten Fall dahin, daß durch die Erklärung des Angeschuldigten die Beschwerde gegenstandslos geworden sei, und im zehnten wurde unter Zustimmung der beiden Betheiligten durch Compromiß über eine Gebührenforderung entschieden dahin, daß eine Zuvielforderung nicht vorliege. Von den vier dem Oberstaatsanwalte vorgelegten Fällen sind zwei noch in der Schwebe, im dritten wurde der Beschwerdeführer abweisend beschieden und bezüglich des vierten das Ermittelungsverfahren eingestellt.

Bei den übrigen Beschlüssen des Kammervorstandes haben sich die Betheiligten beruhigt, nur in einem Falle ergriff der Auftraggeber Beschwerde an den K. Oberstaatsanwalt, jedoch ohne Erfolg. —

Das Ansinnen des Centralausschusses zur Verwaltung des Advokaten-Wittwen- und Waisen-Pensionsfonds wegen Ueberweisung der Strafgelder an den Fond zur Unterstützung unverschuldet in Noth gerathener Advokaten und Rechtsanwälte wurde in Folge Vorstandsbeschlusses auf die Tagesordnung der heurigen Versammlung der Anwaltskammer gesetzt. —

Ein Novum bildet die Anzeige eines Kammermitgliedes, daß ihm von Seite einer Lebensversicherungsbank die Agentur für den Bezirksamtssprengel seines Wohnsitzes angeboten und daß er zur Uebernahme entschlossen sei, jedoch nicht unterlassen wolle, von diesem Vorhaben der Vorstandschaft Kenntniß zu geben, damit ihm bei abweichender Auffassung Unannehmlichkeiten erspart bleiben.

Die Vorstandschaft hat hierauf beschlossen und zwar einstimmig:

> „daß die Uebernahme einer solchen Agentur mit dem Berufe und der Würde eines Anwaltes unvereinbarlich sei."

---

## Der Jahresbericht des Vorstandes der Anwaltskammer für den Oberlandesgerichtsbezirk Nürnberg

für 1882/83 beklagt sich über die geringe Theilnahme der Kammermitglieder an den Kammerverhandlungen und berichtet dann über den Erfolg der 14 Beschwerden, die in den Vorstandssitzungen zu bescheiden waren. Vier, einen und denselben Anwalt betreffende, Beschwerden mußten der Oberstaatsanwaltschaft zur Einleitung des ehrengerichtlichen Verfahrens vorgelegt werden. Diese Vorlage führte zu einer strafrechtlichen Untersuchung.

Gegen einen Anwalt wurde aus Veranlassung einer Entschließung des K. Justizministeriums das ehrengerichtliche Verfahren wegen achtungswidrigen Verhaltens durchgeführt, derselbe jedoch freigesprochen; doch mußte demselben eine Rüge ertheilt werden, weil er in seinen Vertheidigungsschriften wiederholt ganz allgemeine Beschuldigungen gegen Collegen ohne jegliche Begründung und ungeeignete Ausfälle gegen die Staatsanwaltschaft sich erlaubt hat. Dagegen mußte in einem ande-

ren Fall vom Ehrengericht der Angeſchuldigte wegen Pflichtverletzung durch unwürdiges Verhalten in ſeinem Beruf zu einer Geldſtrafe von 500 Mark verurtheilt werden.

Ein weiterer vom Ehrengericht entſchiedener Fall hat die Differenzen zweier Anwälte betroffen und hat zur Verurtheilung derſelben wegen anſtandswidrigen Benehmens und zu der Strafe der Verwarnung bei dem Einem, zu der des Verweiſes und einer Geldſtrafe von 100 Mark bei dem Anderen geführt. Der Letztere hat gegen das Urtheil Beſchwerde an den Ehrengerichtshof eingelegt, welche zur Zeit noch nicht vorbeſchieden iſt. — Der Perſonalbeſtand der Kammer betrug bei Beginn dieſes Geſchäftsjahres 91 Mitglieder. Ein Mitglied hat verzichtet, vier ſind im Laufe dieſes Jahres verſtorben. — Gutachten wurden im Laufe dieſes Geſchäftsjahres nur bezüglich der Zulaſſung von Rechtsanwälten erſtattet. — Der Bericht ſchließt mit den Worten:

„Die Lage des Anwaltsſtandes iſt, wie die obigen Erſcheinungen auf das Deutlichſte erſehen laſſen, in der neueren Zeit keine günſtige. Hieran iſt offenbar die Freigebung der Anwaltſchaft nicht ſchuld, denn die Anzahl der Anwälte hat ſich in den letzten Jahren nicht beſonders vermehrt. Mehr erſcheinen außer anderen Gründen hierzu die Höhe der Gerichtskoſten und die den Anwälten für die erſten ſechs Werthklaſſen zugebilligten Gebühren beizutragen, welche häufig mit dem Aufwande an Zeit und Arbeit in keinem rechten Verhältniß ſtehen. Es iſt zu wünſchen, daß die Verhältniſſe, unter denen der Anwaltsſtand leidet, an maßgebender Stelle erkannt und Abhülfe geſchaffen wird, auf daß nicht in ihm ein Proletariat erwächſt, welches die Würde und das Anſehen deſſelben allmählig untergräbt".

## Literatur.

O. Rudorff, die deutſchen Klagenverjährungsgeſetze, Düſſeldorf. L. Schwann. 1883. S. 196.

Der Verfaſſer hat in überſichtlicher Weiſe die ſämmtlichen im deutſchen Reiche beſtehenden Reichs- und Landesgeſetze, betreffend die Verjährung, zuſammengeſtellt und dieſelben unter Hinweis auf die oberſtrichterliche Judikatur erläutert. Vorangeſchickt ſind kurze Bemerkungen über Begriff und Motive der Verjährungsgeſetze, ſowie über ihre zeitliche und örtliche Kolliſion, während ein ſorgfältig gearbeitetes Inhaltsverzeichniß das Werk beſchließt.

In den Kreiſen der Berufsgenoſſen wird das Werk viel benutzt werden.

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

Hansmann bei dem Landgericht Berlin I; — Stöber bei dem Landgericht in Mülhauſen i. E.; — Rettinger bei dem Amtsgericht in Oehringen; — Wollnski bei dem Landgericht in Poſen; — Dreher bei dem Landgericht in Ravensburg; — Kraus bei dem Landgericht in Hanau; — Wundermann bei dem Amtsgericht in Wolmirſtedt; — Dr. v. Puſtau bei dem Landgericht und dem Ober-Landesgericht in Bremen; — Seboldt bei dem Landgericht in Regensburg; — Schmitz bei dem Landgericht in Münſter; — Wieſe, — Meyn bei dem Landgericht Berlin I; — Werner bei dem Landgericht in Bamberg; — Dr. Salomon bei dem Landgericht in Koblenz; — Lenzberg bei dem Landgericht in Hannover; — Hütter bei dem Landgericht I in München; — von Einſiedel bei dem Landgericht in Plauen; — von Reichenberg in Bauten bei der Kammer für Handelsſachen in Zittau; — Waldſtein bei dem Amtsgericht in Straßburg W. Pr.; — Mankiewicz bei dem Landgericht in Frankfurt a. M.; — Schulz bei dem Amtsgericht in Rathenow; — Dr. Brandis bei dem Amtsgericht in Peine; — Dr. Lewin bei dem Landgericht in Guben.

In der Liſte der Rechtsanwälte ſind gelöſcht: Seboldt bei dem Amtsgericht in Kelheim; — Weltzien bei dem Landgericht in Schwerin; — Oſtermeyer bei dem Landgericht in Königsberg i. Pr.; — Wieſe bei dem Amtsgericht in Züllichau; — Arnold bei dem Amtsgericht in Coelleda; — Dr. Kelch bei dem Landgericht in Potsdam; — Dr. Stephan bei dem Landgericht in Breslau; — Noerdnnk bei dem Amtsgericht in Mülheim a. d. Ruhr; — Schulz bei dem Amtsgericht in Köpenick; — Dr. Michaelles bei dem Amtsgericht, dem Landgericht und dem Ober-Landesgericht in Hamburg; — Juſtizrath Oehr bei dem Landgeeicht in Breslau; — Heſſe in Woldenberg, bei dem Landgericht in Landsberg a. d. W.

### Ernennungen.

Ernannt ſind: Der Rechtsanwalt Creutzberger zu Grünberg i. S. zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Breslau; — der Rechtsanwalt Melchers zu Dorſten zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt, Juſtizrath Dr. Gooſe in Eſſen zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Schulz in Coepenick zum Notar im Bezirk des Kammergerichts, mit Anweiſung ſeines Wohnſitzes in Rathenow; — der Rechtsanwalt Obuch in Lauenburg in Pommern zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Stettin und der Rechtsanwalt Dr. Zieſe in Tönning zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Kiel.

### Todesfälle.

Juſtizrath v. Chlappuis in Waldenburg; — Joſeph Renard in Berlin; — Kausler in Gaildorf; — Neſemann in Soldin; — Juſtizrath Dahms in Uetersen.

### Ordensverleihungen.

Verliehen wurde: Dem Juſtizrath, Rechtsanwalt und Notar Stephan zu Delitzſch der Rothe Adler-Orden vierter Klaſſe.

---

Herr Rechtsanwalt Munckel wird als Mitglied des Reichstags einen Antrag auf Ausdehnung der Berufung in Strafſachen einbringen. Dieſer Antrag nebſt Motiven wird von dem Verlage des Büreau-Beamten-Vereins zu Berlin veröffentlicht werden. Der Vorſtand des Deutſchen Anwaltvereins hat, ohne zu dem Antrage in beſtimmter Richtung Stellung zu nehmen, für zweckmäßig erachtet, die Druckſcheift den Vereinsmitgliedern zur Vorbereitung der Verhandlungen des nächſten Anwaltstages unentgeltlich zuzuſenden.

Verlag von Th. Chr. Fr. Enslin (Richard Schoetz)
in Berlin W., Wilhelmstr. Nr. 122.

# Verbrechen und Verbrecher
in
## Preußen
## 1854 — 1878.
Eine kulturgeschichtliche Studie
von
**W. Starke,**
Geheimer Ober-Justizrath und vortragender Rath im Justiz-Ministerium.
**Mit zwölf graphischen Tafeln.**
**Preis Mark 10.**

Das
# Belgische Gefängnißwesen.
Ein Beitrag zu den Vorarbeiten für die Gefängnißreform in Preußen
von
**W. Starke,**
Geheimer Ober-Justizrath und vortragender Rath im Justiz-Ministerium.
**Mit vier Tafeln Abbildungen.**
**Preis Mark 8.**

Berlin. Th. Chr. Fr. Enslin (Richard Schoetz).

Die
# Entscheidungen des Reichsgerichts
für
**Industrie, Handel u. Gewerbe.**

Sammlung
aller wichtigeren Reichsgerichts-Entscheidungen
über
Handelsrecht, Wechsel-, Konkurs- und Gewerbeordnung, Genossenschaften, Haftpflicht, Marken- und Musterschutz, Patentrecht, Zoll- u. Steuerwesen, Versicherung, Grundeigenthums-, Hypotheken-, Subhastations- und Entrignungssachen, Miethe- und Pachtsachen, Familien-, Ehe- und Erbschaftssachen, Prozeßrecht, Strafrecht, Wucher 2c. 2c.
**Für den praktischen Gebrauch**
bearbeitet von Dr. Leopold Auerbach,
herausgegeben von der
Redaction d. Reichs-Gesetzbuches f. Industrie, Handel u. Gewerbe.
**Preis 15 Mk.**
in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.
— 1884. —

Das Werk umfaßt auf 794 Seiten Text (gr. Lex.-Format) ca. 1200 Entscheidungen des Reichsgerichts. Das äußerst korrekt ausgearbeitete Sachregister ist 92 Seiten stark.
☞ Zur gefl. Information ist das vollständige, 43 Seiten starke Inhalts-Verzeichniß **gratis** und **franko** von der Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62, zu beziehen.

Ein j. **Bureaugehilfe,** der 3 Jahre bei Gericht u. 1½ J. bei einem Rechtsanwalte gearbeitet, sich noch in Stellung befindet, mit Aufnahme von Klagen und Informationen, sowie mit Aufstellung von Kostenrechnungen 2c. vollst. vertraut u. im Stande ist, einem kl. Bureau selbstständig vorzustehen, sucht, auf gute Zeugn. gestützt, vom 1. März cr. od. später anderw. Engagement. Gefl. Off. bitte unter **E. S.** d. E. d. Bl. einzus.

**Ein Rechtsanwalt**
sucht eine jüngere Kraft zur Unterstützung event. Assoziation. — Offerten besorgt die Exp. d. Zeitung unter Nr. **A. D. 5.** —

# Ein routinirter Rechtsanwalt,
dem wegen eines Stimmfehlers das Plaidiren schwer wird, wünscht sich unter günstigsten Bedingungen mit einem Berliner Kollegen in der Weise zu verbinden, daß er nur Schriftsätze und Konferenzen zu erledigen hat.
Offerten unter **J. P. 5723** an Rudolf Mosse, Berlin S. W.

# Ein Expedient,
23 J. alt, selbst. Arbeiter, Stenograph, sucht in einer gr. jur. Expedition Dresdens oder Leipzigs dauernde Stellung. Antritt kann am 1./4. c. erfolgen, event. noch vorher. Gefl. Off. unter **L. S. 174** befördert der „Invalidendank" Dresden.

Ein **Bureauvorsteher** sucht von sofort oder zum 1. April cr. Stellung im Gebiete des A. L. R. Off. **sub H.** in d. Exped. d. Bl.

# Zu kaufen
gesucht werden die Jahrgänge 1879, 1880 und 1882 der **Juristischen Wochenschrift.** Offerten mit Preisangabe befördert unter „Wochenschrift" die Exped. d. Bl.

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**
Rechts- und Staatswissenschaftlicher Verlag.

Soeben erschien Band 45, Heft 3 vom
**Archiv für Theorie und Praxis**
des
**Allgemeinen Deutschen Handels- u. Wechselrechts.**
Begründet im Jahre 1863 von
**Dr. Fr. B. Busch †**
Appellationsgerichts-Vice-Präsident.
Fortgesetzt von
**H. Busch,**
Landgerichtsrath in Erfurt.
(Dieses Heft enthält u. A. die Fortsetzung der Besprechung der Aktiennovelle von Herrn Geh. Rath Professor Dr. Renaud in Heidelberg.)
Busch's Archiv erscheint in einzelnen Bänden (à M. 8.) von 3 bis 5 Heften. Der Umfang des Bandes beträgt mindestens 25 Bogen.

**Zeitschrift für Deutschen Civilprozeß.**
Unter Mitwirkung deutscher Rechtslehrer und Praktiker.
Herausgeber
**H. Busch,**
Landgerichtsrath in Erfurt
und
**F. Bierhaus,**
Landrichter, Hülfsarbeiter im Reichs-Justizamt.
Das vor Kurzem erschienene Heft 2 des VII. Bandes enthält außer verschiedenen interessanten Abhandlungen aus dem Gebiete des Civilprozeß- und Konkursrechtes (von den Herren Professor Dr. Bleikmeyer in Rostock, Professor Dr. Fitting in Halle, Landgerichtsrath Tränkner in Dresden, Oberlandesgerichtsrath H. Meyer in Marienwerder, Landrichter Kessler in Lüneburg), gerichtliche Entscheidungen aus der Praxis und literarische Besprechungen. Busch's Zeitschrift erscheint in einzelnen Bänden (à M. 12) von je 4 Heften. Der Umfang eines Bandes beträgt ca. 36 Bogen.
Einzelne Hefte oder Bände beider Zeitschriften stehen zur Ansicht gern zu Diensten.

Für die Redaktion verantw.: S. Huenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin

№ 7 und 8. Berlin, 6. März. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

**S. Haenle,**
Rechtsanwalt in Ansbach

und

**M. Kempner,**
Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

**Organ des deutschen Anwalt-Vereins.**

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 30 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Die finanzielle Lage der deutschen Anwälte. S. 53. — Vom Reichsgericht. S. 54. — 1) Hat der Rechtsanwalt, welcher als Partei, bezw. als Verwalter einer klagenden Konkursmasse zur Leistung eines ihm in der Prozeßsache der Konkursmasse durch Urtheil auferlegten Eides in dem desfallsigen Termine erscheint, die Beweisgebühr zu fordern? 2) Setzt der Anspruch auf die im § 17 der Geb.-Ord. für Rechtsanwälte bestimmte Verhandlungsgebühr voraus, daß der Anwalt die Partei auch in einem vorausgegangenen Beweisaufnahmeverfahren oder in dem zur Leistung eines durch Urtheil auferlegten Eides anberaumten Termine vertreten habe? S. 65. — Der Rechtsanwalt, welcher im Parteiprozesse bei der mündlichen Verhandlung vertreten war, hat die Verhandlungsgebühr nur dann zu fordern, wenn die Vertretung durch einen Rechtsanwalt oder einen diesem gesetzlich gleichgestellten Rechtskundigen erfolgt ist. S. 66. — Literatur. S. 67. — Personal-Veränderungen. S. 68. —

## Die finanzielle Lage der deutschen Anwälte.

Der Aufsatz „Eine Neujahrsbetrachtung“ der Nr. 1 dieses Jahrgangs*) der juristischen Wochenschrift hat vielfache Gegenäußerungen an den Verfasser hervorgerufen und derselbe hält sich umsomehr für verpflichtet, auf diese zurückzukommen, als er ja selbst seine Arbeit nur als einen Versuch, als eine Anregung betrachtete, auf diese Weise zu einem wenigstens einigermaßen sicheren Ergebniß der durchschnittlichen Einnahme einer deutschen Anwaltstelle zu gelangen.

A) Dem Verfasser wurde entgegengehalten, der Durchschnittsertrag sei viel zu niedrig angeschlagen:

1. Die aufgestellte Berechnung sei insofern irrig, als für das Beweisstadium nur $^{3}/_{10}$ der Prozeßgebühr angesetzt worden sei, während doch zur Beweisgebühr auch noch die Gebühr für die Beweisaufführung komme, so daß die durchschnittliche Gesammtgebühr für den regelmäßigen Prozeßgang sich auf den dreifachen Betrag des in § 9 normirten Gebührensatzes belaufe.

Es ist richtig, daß in der Regel man für die Beweisaufnahme nicht die halbe, sondern die ganze Gebühr als durchschnittliche Einnahme in Ansatz bringen darf. Dies würde nun eine Differenz von 204 Mark ergeben (S. 6 Spalte 2 Absatz 1 des Aufsatzes), welche zu dem Schätzungsbetrag der Einnahmen hinzuzurechnen wäre.

2. Ein ferneter Einwand bestand darin, daß eine Anzahl von Klagen gar nicht zur Kenntniß des Landgerichtes gelangen, da sie schon vor der Einreichung wieder zurückgenommen würden. Auch dieser Einwand hat seine Berechtigung und es soll deshalb der Betrag von 540 Mark, derselbe der für Versäumnißsachen im ordentlichen landgerichtlichen Prozesse angesetzt wurde, für diesen Einnahmsposten hinzugerechnet werden.

3. Ein weiterer Einwand betraf die Einnahme aus den Strafprozessen, und hier wurde bemängelt, daß die Einnahme aus dem Vorverfahren übersehen worden sei. Soweit nun die Erfahrung des Einsenders geht, wird in den seltensten Fällen, mit Ausnahme der Schwurgerichtsfälle ein Anwalt schon im Vorverfahren beigezogen, und in Berücksichtigung, daß dies doch zuweilen geschieht, in Berücksichtigung einiger Konkursprozesse und anderer anwaltschaftlichen Arbeiten wurde ja in dem Artikel der Nr. 1 der „Jur. W.“ zu den berechneten spezifizirten Einnahmen noch ein Durchschnittsertrag von 800 Mark angegeben.

4. Endlich wurde bemängelt, daß dieser Ansatz von 800 Mark zu niedrig sei. Das mag für einzelne Landgerichte wahr sein, für andere aber wird es wohl kaum zutreffen. Nur wirkliche Angaben statt allgemeiner Behauptungen würden in dieser Beziehung, sowie auch hinsichtlich der Beschäftigung bei den Amtsgerichten zur richtigen Aufklärung führen und es scheint mir umsomehr gerade jetzt an der Zeit zu sein, das statistische Material zu sammeln, als ja wiederum von Reduktion der Anwaltsgebühren in den Tagesblättern gesprochen wird.

B) Andererseits wurde dem beregten Aufsatze entgegengesetzt, daß er die finanzielle Lage der deutschen Anwälte in einem viel zu rosigem Lichte betrachtet habe. Namentlich wurde Folgendes in dieser Hinsicht bemerkt:

1. Der Gegenansatz von 800 Mark für Ausgaben und Verluste reiche nicht einmal zur Bestreitung der in der Gebührenordnung unberücksichtigt gebliebenen Geschäftsausgaben hin, ge-

*) Zwei Zifferberichtigungen in dem Abdrucke des erwähnten Aufsatzes sollen hier nachgeholt werden. Auf S. 5 Spalte 1 Linie 14 von unten muß es statt 11, 18 heißen. Auf S. 6 Sp. 2 Linie 11 von oben statt 16, 18.

Digitized by Google

ſchweige denn, daß er noch dabei dem jährlichen Verluſt gleichkomme, den man durch Nachlaß der Deſerviten oder durch Uneinbringlichkeit derſelben erleide. Nicht blos, wie in dem Aufſatze erwähnt ſei, eine Wohnung in beſſerer Lage, ſondern auch eine größere Wohnung ſei zum Betrieb der Anwaltſchaft nöthig, die fortwährende Heizung mehrerer Lokalitäten während der Winterzeit, die von Zeit zu Zeit zu erfolgende Mobiliarerneuerung, ganz abgeſehen von dem, was nothwendig an Schreibmaterialien ꝛc. zu Grunde gehe, erfordere bedeutende Koſten. Hierzu komme nun noch der Deſervitenausfall. Gerade in den ärmeren Gegenden, in welchen der Streitswerth durchſchnittlich ein niederer iſt, ſeien die Deſervitenverluſte relatio größer.

2. Ferner wurde darauf hingewieſen, daß der § 87 der R. C. P. O. durch die Machtvollkommenheit, welche er bezüglich der Koſtenzuweiſung eines auswärtigen Anwaltes nach Anſicht der Praxis dem Gerichte verleiht, deshalb auch auf die Anwaltsgebühren Einfluß übe, weil die Partei in einem ſolchen Falle niemals weiß, ob ſie nicht trotz des gewonnenen Prozeſſes zu einem guten Theil der Koſten verurtheilt und deshalb darüber ſchwankend wird, ob ſie einen Anwalt annehmen ſoll oder nicht, daß ein nobler Anwalt ſelbſt die Partei darauf aufmerkſam machen wird. In der That ſteht der Grundgedanke des Geſetzes über die Nothwendigkeit eines Anwaltes bei den Einzelgerichten geradezu im Widerſpruch mit dieſer Praxis. Man hielt es für nützlich, daß an den Einzelgerichten Anwälte fungiren und die Praxis dagegen führt dahin, daß jeder Anwalt mit der Ungewißheit an das Amtsgericht geht, er könne das Reſultat erreichen, welches das Volk mit den Worten kennzeichnet: „O weh, gewonnen.“ Sieht man die Anwälte auf den Amtsgerichten nicht gerne, glaubt man, daß die Judikatur der Amtsrichter auch ohne Zuziehung von Anwälten nach keiner Richtung hin einen Mangel biete, ſo daß die Anwälte den Prozeß nur vertheuern, nicht aber dabei in eine beſſere Bahn lenken, ſo hebe man wie in Frankreich die Advokaturen an den Amtsgerichtsſitzen auf. Ein Anwalt an einem Amtsgerichtsſitze wird in den ſeltenſten Fällen in der Lage ſein, ſich lediglich von den Prozeſſen am Amtsgericht des Wohnorts halb anſtändig ernähren zu können. Zum Landgerichte wird er in wenigen Fällen zu gehen Veranlaſſung haben, da doch dort die Landgerichts-Anwälte ihm Konkurrenz machen und eine Ueberbürdung der Reiſekoſten an ſeine Partei hier ſehr nahe liegt; er iſt alſo auf anwaltſchaftliche Vertretung bei anderen benachbarten Amtsgerichten angewieſen. Wenn nun auch da der § 87 der C. P. O. Anwendung findet, ſo wird er genöthigt, gegen den Zweck des Geſetzes an einem Landgerichte ſich niederzulaſſen.

3. Noch auf einen ferneren Punkt wurde ich aufmerkſam gemacht: die Anwaltſchaft gehöre zu jenen „Gewerben“, die den „Gewerbtreibenden“ nicht etwa ſo beſchäftigen können, wie es der Zeit und der Arbeit nach für ihn am erſprießlichſten ſei, ſondern ſeine Arbeit müſſe innerhalb einer gewiſſen Zeit vollbracht ſein und was er innerhalb dieſer Zeit nicht leiſten könne, gehe mehr oder minder für ihn verloren. Nur bei großer Loyalität der Gerichte z. B. laſſe ſich eine gleichzeitige, d. h. während deſſelben Vormittags zu erfolgende Vertretung bei dem Amtsgericht und bei dem Landgerichte derſelben Stadt vornehmen, geſchweige davon, daß eine einen Anwalt ſuchende Partei, die den Anwalt ſelbſt ſprechen will, eben zu einem anderen Advokaten gehe, wenn er den erſten längere Zeit nicht zu Hauſe antrifft. Das ſei in noch weit höherem Maße der Fall, wenn der Anwalt einen auswärtigen Termin habe.

Man ſage nicht, daß bei einem geſuchten Anwalt die Parteien ſich die Mühe nicht verdrießen laſſen, mehrmals zu gehen. Von ſolchen Anwälten ſpreche ich nicht, ich will nur darauf hindeuten, welchen Chancen die mittel- oder geringer beſchäftigten Anwälte unterworfen ſind. So kleinlich nun ein Theil dieſer Bemerkungen ſich ausnehmen mag, ſo ſchwer fällt er in das Gewicht bei gar manchen unſerer Kollegen, die umſomehr mit ihren Einnahmen rechnen müſſen, als ſie für den Fall einer chroniſchen Krankheit oder ihres Todes kaum in der Lage ſind, für ihre Familie zu ſorgen, geſorgt zu haben. Dem Schreiber dieſes Aufſatzes ſind ein paar, wahrhaft entſetzliche Fälle bekannt; ebenſo iſt ihm aber auch bekannt, daß junge tüchtige Kräfte, die der Advokatur ſich widmen wollten, bei dieſen Ausſichten von ihr ſich abzuwenden im Begriffe ſtehen. S. H.

## Vom Reichsgericht.

Schluß aus Nr. 5 und 6.

### II. Das Wechſelrecht.

31. Die Datirung des Wechſels enthält nicht nur eine Ausſage über eine Thatſache, ſondern eine Willenserklärung, aber dieſelbe betrifft nur die Zeit der Ausſtellung des Wechſels, nicht des Acceptes. Man kann wohl ſagen, es ſpreche die Vermuthung dafür, daß die Acceptation nach der Ausſtellung des Wechſels ſtattgefunden habe, weil dies der gewöhnliche Gang des Wechſelgeſchäfts ſei; es genüge daher zur Beſtreitung der Wechſelverbindlichkeit aus einem nicht datirten Accept die Darlegung, daß zur Zeit der Wechſelausſtellung und ſeitdem der Acceptant nicht wechſelfähig oder der für ihn aufgetretene Vertreter zur Acceptation des Wechſels nicht befugt geweſen ſei. Aber dieſe Vermuthung, wenn man ſie überhaupt gelten laſſen will, ſchließt jedenfalls den Gegenbeweis nicht aus. Sie verſetzt den Wechſelgläubiger, wenn dem Acceptanten zur Zeit des Wechſeldatums die Wechſelfähigkeit oder ſeinem Vertreter damals die Vertretungsbefugniß mangelte, in die Nothwendigkeit, den Beweis zu führen, daß die Annahme vor dem Wechſeldatum erfolgt und daß damals die Wechſelfähigkeit des Acceptanten oder die Vertretungsbefugniß ſeines Vertreters noch vorhanden geweſen ſei; woraus ſich möglicherweiſe die Nothwendigkeit ergeben kann, auf die Durchführung des Anſpruchs im Wechſelprozeſſe zu verzichten. Wird aber dieſer Beweis erbracht, ſo erſcheint nicht die Zeit des Wechſeldatums, ſondern die Zeit der Acceptation für die Beurtheilung der verbindenden Kraft derſelben maßgebend. I. C. S. i. S. Koſchützki c. Janns vom 14. November 1883, Nr. 359/83 I.

32. Daß zur Zeit der Acceptation nur ein Wechſelblankett vorhanden war und vor Herſtellung einer dem Artikel 4 der Wechſelordnung entſprechenden Wechſelurkunde eine Wechſelforderung gegen den Acceptanten nicht beſtand, hindert nicht, ſeine Verpflichtungsfähigkeit nach dem Zeitpunkte zu beurtheilen, wo die Acceptation erfolgte. Durch die Ausſtellung eines Wechſelblankettaccepts und deſſen Uebergabe an einen Andern mit der Ermächtigung, das Blankett in verabredeter Weiſe auszu-

Digitized by Google

füllen, kommt nicht allein ein Wechselvorvertrag (pactum de cambiando) zu Stande, ſondern es iſt auch von Seiten des Acceptanten bereits alles geſchehen, was ſeinerſeits zur Schaffung der Wechſelobligation erforderlich iſt (Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 8 Seite 57). Was zu dieſem Zwecke noch hinzukommen muß, iſt lediglich eine Handlung desjenigen, welcher Wechſelgläubiger werden ſoll, auf Grund der ihm von dem Acceptanten ertheilten Ermächtigung, durch Ausfüllung des Blanketts nach dem in blanco ausgeſtellten Accept den ihm noch mangelnden Inhalt zu geben. Hieraus folgt, daß die Frage, ob eine verpflichtende Wechſelerklärung des Acceptanten vorliegt, ob insbeſondere die Vertragsfähigkeit deſſelben und die Vertretungsbefugniß des in ſeinem Namen unterzeichnenden Vertreters vorhanden geweſen ſei, nicht nach der Zeit der Ausfüllung des Blanketts, ſondern nach der Zeit der Ausſtellung und Uebergabe des Blankoacceptes zu beurtheilen iſt. Vgl. die Entſch. bei Nr. 31.

33. Das Berufungsgericht findet in dem Umſtande, daß Kläger auf ſeine Wechſelforderungen im Konkurſe der Traſſantin zufolge Zwangsvergleichs 40% baar und 60% in Aktien empfangen hat, kein Hinderniß, dieſe Wechſelforderungen bei der konkursmäßigen Liquidation des Vermögens des Acceptanten im vollen Belaufe derſelben geltend zu machen, weil der Acceptant aus einer dem Wechſelinhaber von ſeinem Vormanne ohne die Abſicht, das geſammte an den Wechſel geknüpfte Obligo zu tilgen, geleiſteten Zahlung eine Einrede nicht herleiten könne. Dieſe mit der Rechtſprechung des vormaligen Reichs-Oberhandelsgerichts (Entſcheidungen Band 7 Seite 122) übereinſtimmende Entſcheidung beſtreiten Reviſionskläger als rechtsirrthümlich. Das Reichsgericht findet jedoch keine Veranlaſſung, von der allerdings mehrfach bekämpften Anſicht des Reichs-Oberhandelsgerichts (vgl. Thöl, Wechſelrecht Auflage 4 § 179 Note 11, § 184 Note 6, Ladenburg in Buſch's Archiv Band 32 Seite 153, Band 34 Seite 218, Band 37 Seite 14, Urtheil des Appellationsgerichts zu Celle vom 2. Juni 1878 daſelbſt Band 38 Seite 255) abzugehen. (Folgt die nähere Begründung) I. C. S. i. S. Israel c. Schickler vom 5. Dezember 1883, Nr. 391/83 I.

III. Das Handelsrecht.

34. Eine ſtreng wörtliche Auslegung des Art. 85 des Handelsgeſetzbuchs könnte zu dem Ergebniß führen, daß, wenn die mehreren Erben eines Kaufmanns im Handelsgewerbe ihres Erblaſſers ein einziges Handelsgeſchäft abſchließen oder abſchließen laſſen, dies als Errichtung einer offenen Handelsgeſellſchaft anzuſehen ſei; denn im Abſchluß eines Handelsgeſchäfts in einem Handelsgewerbe liegt ein Betreiben des Handelsgewerbes, die ererbte Firma iſt thatſächlich eine gemeinſchaftliche, eine Beſchränkung der Haftung auf Vermögenseinlagen liegt bei keinem der Handelnden vor. Allein es iſt offenbar, daß der Geſetzgeber dies nicht hat ausſprechen wollen, insbeſondere, daß er in Art. 85 nicht den Begriff der Geſellſchaft, unter welchen auch die offene Handelsgeſellſchaft fällt, hat definiren wollen. Dieſer Begriff muß vielmehr zur Ergänzung der Legaldefinition herbeigezogen werden. Jede Geſellſchaft beruht auf Uebereinkunft, in der Legaldefinition muß mithin auch dieſes Moment als enthalten angenommen werden. Die Uebereinkunft braucht nicht in Worten erklärt zu ſein, ſie kann aus konkludenten Handlungen ſich erkennen laſſen, und daſſelbe gilt von der gegenüber Dritten bedeutſamen Erklärung über die erfolgte Errichtung der Geſellſchaft. Die Fortführung des Handelsgewerbes des Erblaſſers durch die Erben kann als konkludent für die Errichtung einer Handelsgeſellſchaft und für die Erklärung über das Beſtehen einer ſolchen erſcheinen und kann darum Dritte berechtigen, das Beſtehen einer Handelsgeſellſchaft unter den Miterben anzunehmen. Es braucht ein ſolches Verhalten aber nicht nothwendig in dieſem Sinne aufgefaßt zu werden. Ein weſentliches Kriterium dafür, ob in der Fortführung eines Handelsgewerbes durch die Erben „eine Maßregel zum Zweck der Verwaltung des durch die Beerbung gemeinſchaftlich gewordenen Vermögens (communio incidens)“ oder der Abſchluß eines Geſellſchaftsvertrags, beziehungsweiſe eine desfallſige Erklärung zu finden ſei, bildet die Art, der Umfang, die Dauer des Gewerbebetriebes. Entſcheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band XI Nr. 37 Seite 101, Band XXIII Nr. 57 Seite 166. I. C. S. i. S. Heiſe und Fiſcher c. Poplz vom 22. Dezember 1888, Nr. 420/83 I.

35. Die Frage, ob die offene Handelsgeſellſchaft gegen die Forderung eines Geſellſchaftsgläubigers mit einer Privatforderung eines Geſellſchafters, ohne daß dieſe der Geſellſchaft übereignet worden, kompenſiren könne, iſt vom B. R. zu Unrecht bejaht. I. C. S. i. S. Cohn Konkurs c. Rodenthal vom 11. Oktober 1883 Nr. 328/83 I.

36. Da bei Errichtung einer Erwerbsgeſellſchaft die Vertragsfreiheit, was das Verhältniß der Geſellſchafter unter einander betrifft, im Allgemeinen unbeſchränkt iſt, ſo nimmt der Berufungsrichter mit Recht an, die Kontrahenten eines Geſellſchaftsvertrags ſeien berechtigt, die vom Handelsgeſetzbuch für das innere Verhältniß der offenen Handelsgeſellſchaft aufgeſtellten Grundſätze für ihre Geſellſchaft, gleichviel, ob dieſelbe eine Handelsgeſellſchaft ſei oder nicht, als maßgebend zu erklären. Der Berufungsrichter geht ferner mit Recht von der Annahme aus, eine ſolche Beſtimmung brauche nicht ausdrücklich getroffen zu werden, es könne das Vorhandenſein des hierauf gerichteten Vertragswillens auch aus den Umſtänden entnommen werden. Die Prüfung der Umſtände nach dieſer Richtung und die Feſtſtellung des Ergebniſſes derſelben iſt aber Sache des erkennenden Richters und eine Nachprüfung durch den Reviſionsrichter iſt ausgeſchloſſen. Es würde ferner unbegründet ſein, wenn man deswegen, weil die Beſtimmungen des Handelsgeſetzbuchs über die Liquidation einer offenen Geſellſchaft auch Grundſätze enthalten, welche das Verhältniß der liquidirenden Geſellſchaft nach außen betreffen, die Anſicht aufſtellen wollte, jene Beſtimmungen könnten nicht auf andere als Handelsgeſellſchaften anwendbar erklärt werden. Aus dem erwähnten Argument folgt nur, daß die betreffende Vertragsbeſtimmung bei nicht Handelsgeſellſchaften eben nur eine beſchränkte Wirkung äußert, d. h. die geſetzlichen Beſtimmungen über Liquidation nur ſoweit Anwendung finden, als ſie das Rechtsverhältniß der Geſellſchafter unter einander betreffen. I. C. S. i. S. Swenſon c. Haſſe Konkurs, Nr. 364/83 I.

37. Der Beklagte war bei der Gründung einer Aktiengeſellſchaft betheiligt und zunächſt auch Vorſtandsmitglied. Kläger haben Aktien der Geſellſchaft von anderen Perſonen erworben, die Aktien ſind jetzt werthlos. Wegen Unregelmäßigkeiten bei der Gründung und Verwaltung der Geſellſchaft nehmen Kl. den Bekl. auf Schadenserſatz in Anſpruch, das die Kläger abwei-

ſende B. U. iſt vom R. G. aufgehoben und die Sache in die Vorinſtanz zurückgewieſen. Das R. G. ſagt u. a.:

Der Beklagte hat ſchon nach den Vorſchriften der §§ 8—14 Pr. A. L. R. Theil 1 Titel 6 den Klägern eventuell in demſelben Umfange zu haften, wenn er ſich auch nur eines mäßigen Verſehens ſchuldig gemacht hatte; dazu kommt noch, inſofern der Beklagte zu der betreffenden Zeit Mitglied des Vorſtandes der Geſellſchaft war, die Beſtimmung in Artikel 241 Abſatz 2 des Handelsgeſetzbuchs, wonach Vorſtandsmitglieder, welche den Vorſchriften des Geſetzes oder des Geſellſchaftsvertrages entgegen handeln, ſolidariſch für den dadurch entſtandenen Schaden haften, eine Beſtimmung, welche ganz allgemein lautet, ſo daß ſie nicht etwa bloß der Geſellſchaft und den Geſellſchaftsgläubigern, ſondern auch Dritten zu Gute kommt, welche durch das Entgegenhandeln eine beſondere, vom Schaden der Geſellſchaft zu unterſcheidende Schädigung erlitten haben. Der Irrthum der Kläger aber kommt für die Begründung des Cauſalzuſammenhangs zwiſchen der rechtswidrigen Ausgabe der Aktien und dem Schaden, den die Kläger durch den Erwerb von ſolchen erlitten haben wollen, nur inſofern in Betracht, als an ſich dieſer Erwerb, als eine freiwillige Handlung der Kläger ſelbſt, die nächſte Urſache des erlittenen Schadens darſtellen und als ſolche den Cauſalzuſammenhang zwiſchen dem Delikte des Beklagten und dem Schaden unterbrochen haben würde, wenn nicht erſichtlich wäre, daß die Kläger dabei wegen ihres gerechtfertigten Irrthums über die wahre Sachlage von keinem Vorwurfe eines eigenen Verſchuldens getroffen würden. Daß nun die Kläger bis auf Weiteres von der Vorausſetzung ausgehen durften, daß dem Statute und dem Geſetze gemäß verfahren ſei, hat das Kammergericht mit Recht angenommen, und hat weiter auch keinen Anlaß gefunden, auf Grund beſonderer Umſtände des konkreten Falles feſtzuſtellen, daß die Kläger beim Erwerbe der Aktien den wirklichen Hergang der Errichtung der Geſellſchaft, beziehentlich der Ausgabe der Aktien, gekannt haben würden oder würden haben kennen müſſen. Dann aber erſcheint prima facie als der den Klägern durch die unerlaubte Handlung des Beklagten zugefügte Schaden, falls der behauptete Ankauf und fortdauernde Beſitz der fraglichen Aktien dargethan werden ſollte, der ganze Betrag der für dieſelben gezahlten Preiſe, da unbeſtritten iſt, daß keine Dividenden von den Aktien gezogen, und daß die letztern jetzt völlig werthlos ſind. Dabei iſt es jedoch ſehr wohl möglich, daß dennoch der Schaden ganz oder zum Theil auf andere Urſachen zurückzuführen ſein möchte. Es könnte ſein, daß die Entwerthung der Aktien von den durch die Kläger angelegten Kaufpreiſen an abwärts bis auf Null ganz oder zum Theil z. B. im weitern Verlaufe des Geſchäftsbetriebes der Geſellſchaft durch doloſe oder culpoſe Verwaltungshandlungen anderer Perſonen, für welche der Beklagte nicht verantwortlich zu machen wäre, oder etwa durch unberechenbare Unglücksfälle, welche in keinem innern Zuſammenhange mehr mit der mangelhaften Kapitalausſtattung der Geſellſchaft geſtanden hätten, verurſacht wäre. Es wäre ſogar vielleicht denkbar, daß wegen beſonderer Verhältniſſe die Kläger der Vorwurf einer Nachläſſigkeit deshalb träfe, weil ſie nicht durch Benutzung einer ſich darbietenden Verkaufsgelegenheit den Schaden verhindert oder verringert hätten, ſo daß derſelbe ſo weit nur als Wirkung ihres eignen Verhaltens erſchien. I. C. S. i. S. Bormann und Gen. c. Prinz Biron-Konkurs vom 15. Oktober 1883, Nr. 283/83 I.

38. In den Art. 306, 307 H. G. B. iſt zum Ausdruck gebracht, daß bei Demjenigen, welcher ſein Pfandrecht auf das ſeines Autors ſtützt, die Wirkſamkeit des Rechts nur davon abhängen ſoll, ob in der Perſon des Autors die Vorausſetzungen eines gültigen Pfandrechts vorliegen, und daß, wenn der Autor ſein Pfandrecht redlich erworben hat, auf das Wiſſen oder Nichtwiſſen des ſpäteren Erwerbers nichts ankommt. III. C. S. i. S. Boſſelmann c. Röper vom 13. November 1883, Nr. 171/83 III.

39. Ein Rechtsirrthum des Berufungsgerichts liegt darin, daß die rechtzeitige Mängelanzeige auf Grund des Abſatzes 3 des Artikels 349 des Handelsgeſetzbuchs um deswillen angenommen wird, weil die Monitur innerhalb der Verjährungsfriſt erfolgt ſei. Der Abſatz 3 des Artikels 349 handelt nur von Perpetuirung der Einreden und verlangt in Uebereinſtimmung mit Abſatz 1, daß die ſofortige Mängelanzeige noch innerhalb der ſechs Monate geſchehen iſt, diſpenſirt aber den Käufer keineswegs von der Pflicht, den entdeckten Mangel ſofort dem Verkäufer nach Maßgabe des Artikels 347 des Handelsgeſetzbuchs anzuzeigen. II. C. S. i. S. Beiſſel u. Comp. c. Riethdorf vom 20. November 1883, Nr. 261/83 II.

40. Es muß an der Anſicht des Reichs-Oberhandelsgerichts feſtgehalten werden, daß der Selbſthülfeverkauf bei ſogenannten Spezifikationsverkäufen im Fall unterlaſſener Spezifikation zuläſſig iſt. Zu bemerken iſt hierbei, daß mit dieſem in den Entſcheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band XV Nr. 45 Seite 146 aufgeſtellten und in Band XVIII Nr. 11 Seite 51 und Band XXII Nr. 3 Seite 5 ausdrücklich anerkannten Satz, die Entſcheidungen in Band XVIII Nr. 10 Seite 48 und in Band XVI Nr. 59 Seite 204 nicht in Widerſpruch ſtehen. Nicht zu unterſuchen iſt hier, ob die in Band XVIII Nr. 10 aufgeſtellte Anſicht, daß, wenn nicht blos die Beſtimmung der Form, ſondern auch die des Stoffs dem Käufer überlaſſen iſt, der Selbſthülfeverkauf nicht ſtattfindet, richtig iſt, und ebenſowenig iſt die in Band XVI Nr. 59 Seite 204 bejahte Frage, ob auf Vornahme der Spezifikation geklagt werden könne, hier zu beantworten. I. C. S. i. S. Witte c. Kämper vom 12. Dezember 1883, Nr. 402/83 I.

41. Nach Artikel 361 H. G. B. hat der Kommiſſionär dem Kommittenten die erforderlichen Nachrichten zu geben. Nun kann man zugeben, daß derſelbe, ſo lange der Kommittent eine Auskunft darüber nicht verlangt, nicht verpflichtet ſein mag, demſelben von ſolchen ihm bekannten thatſächlichen Umſtänden, welche auf den Entſchluß des Kommittenten über die Abwickelung des geſchloſſenen Geſchäfts Einfluß haben müſſen, Nachricht zu geben. Wenn aber, wie im vorliegenden Falle Beklagter behauptet, derſelbe ſolche Mittheilung verlangte und der Kläger ſich darauf einließ, ſo war er nach dem zitirten Artikel verpflichtet, bei Ertheilung der Auskunft die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns aufzuwenden. Wenn der Kläger auf die Anfrage des Beklagten einen ihm bekannten erheblichen Umſtand verſchwieg, ſo kann, je nach der Lage des Falles, darin wohl gefunden werden, daß er das Geſchäft nicht im Intereſſe des Beklagten mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns geführt, daß er die ihm nach Artikel 361 obliegenden Pflichten

Digitized by Google

verletzt habe und dem Beklagten nach Artikel 362 für den demſelben dadurch entſtehenden Schaden verpflichtet ſei. IV. C. S. i. S. Komatcewski c. Lewenſtein vom 31. Dezember 1883, Nr. 375/38 IV.

42. Wie das Reichsgericht in Uebereinſtimmung mit der Rechtſprechung des vormaligen Reichs-Obeehandelsgerichts wiederholt ausgeſprochen hat, liegt es in dem Weſen des Beeficherungsvertrags, daß die Beefäumung einer Friſt, welche nach den Policebedingungen den Beeluſt des Anſpruchs auf die Verſicherungsſumme zue Folge haben ſoll, dem Verſicherten nue dann nachtheilig ſein kann, wenn ſie auf Beeſchulden beruht. Der B. R. geht zwae von dieſer Rechtsanſchaunng aus, er hält aber gleichwohi im vorliegenden Fall den erhobenen Anſpruch auf Grund des angeführten § 13 der Policebedingungen für verwirkt. Die hierfür gegebene Begründung kann jedoch nicht füe genügend erachtet werden. Der B. R. führt aus, es ſeien die Worte „durch den bloßen Ablauf jener Friſt" in § 13 gewählt worden, um damit auszudrücken, daß jede, auch eine unverſchuldete Verſäumung der ſechsmonatlichen Friſt den Verluſt des Anſpruchs nach ſich ziehe, und nimmt an, die angeführten Worte drückten dies in der That auch aus. Angenommen, letzteres wäre wirklich der Fall, ſo wäre damit die Frage, um die es ſich handelt, nicht erſchöpfend beantwortet. Der vorliegende Verſicherungsvertrag iſt auf Seiten der Beklagten ein Handelsgeſchäft (Handelsgeſetzbuch Artikel 271 Ziffer 3) und es findet auf denſelben die Beſtimmung des Artikel 278 des Handelsgeſetzbuchs Anwendung (vergl. Artikel 277). Hiernach durfte ſich der Richter nicht darauf beſchränken, den Woetlaut der Vertragsurkunde feſtzuſtellen; es war vielmehr zn unterſuchen, ob in dieſem Wortlaut der wirkliche Vertragswille der Kontrahenten und zwar beidee Kontrahenten zum Ausdruck gekommen ſei. Es kann nun dahingeſtellt bieiben, od jene Annahme gerechtfertigt ſei, wonach die Wortfaſſnng des § 13 oon der Verſicherungsgeſellſchaft gewählt worden fein ſoll, um dasjenige auszudrücken, was nach Anſicht des Berufungsrichters darin ausgedrückt iſt, wobei übrigens bemerkt werden mag, daß die geänderte Faſſung ſehe wohl auch die Feſtſtellung der Verwieknng ipso jure ohne Verluſtigerklärung bezwecken kann (vgi. die ähnliche Klauſel der Schleſiſchen Feuer-Verſicherungsgeſellſchaft in Beeslan, angeführt in der Zeitſchrift für franzöſiſches Gioilrecht, herausgegeben von Dr. Puchelt Band XI Seite 295). Jedenfalls konute aber aus jener Anaahme nue gefoigert werden, daß die Beklagte bei Abſchluß des Vertrags den Beeluſt des Anſpruchs auf die Verſicherungsſumme an die nackte Thatſache der Friſtverſäumung knüpfen wollte und daß die Beklagte dieſe ihre Willensmeinnng in dem § 13 znm Ausdruck bringen wollte. Dagegen wüede daeaus noch nicht folgen, daß auch der Kläger den § 13 in dieſem Sinne verſtanden habe und habe oerſtehen müſſen, und daß der Kläger ſich einee Beſtimmung habe nuteewerfen wollen, welche feine Vertragsrechte in auffallender Weiſe beſchränken würde, ſo daß ſogar Zweifel erhoben werden könnten, ob eine ſotche Klaufel mit dem Weſen der Verſicherungsverträge und den für dieſelben geltenden Grundſätzen der Loyalität überhaupt vereinbae ſei. II. C. S. i. S. Meier c. Deutſcher Phönix vom 4. Dezember 1883, Ne. 283/83 II.

43. Die Seeoeeſicherungspolice, aus welcher geklagt wird, hat unſtreitig die Eigenſchaft einer taxirtea Potice im Sinne des Artikei 797 des Handelsgeſetzbuchs. Streitig iſt, ob bei einer ſolchen Police dem Verſicheree die Befugniß zuſteht, behufs Beeechnung des von ihm bei einem Partialverluſt zu zahlenden Betrags eine Erhöhnng der Taxe zu verlangen, wenn er beweiſt, daß bieſelbe den wahren Werth des verſicherten Gegenſtands nicht erreicht. Das R. G. verneint dies untee eingehender Begründung nnd ſchließt:

Das B. G. hat demnach mit Recht angenommen, daß es keinen Rechtsſatz giebt, welcher dem Verſicherer geſtattet, die Wirkung einer vereinbarten Taxe durch den Beweis, daß dieſelbe hintee dem wahren Werth zurückbleibe, zu beſeitigen, daß es vielmehr dem Verſicherer überlaſſen bleibt, gegen die Nachtheile, weiche ihm aus einer zu niedrigen Taxe im Falle des Partialverluſtes erwachſen, durch die Verſicherungsbedingungen oder durch Untertaſſung derartiger Verſicherungen ſich zu ſchützen. I. C. S. i. S. Nordd. Verſ.-Geſ. in Hamburg c. Hamb.-Amerik. Pack-A.-G. vom 24. Novembee 1883, Ne. 376/83 I.

### IV. Sonſtige Reichsgeſetze.

Das Reichshaftpflichtgeſetz vom 7. Juni 1871.

44. Wenn es ſich wie im vorliegenden Falle um einen Anſpruch der Wittwe des Getödteten handelt, ſo hat der Richter die muthmaßliche Lebensdauer des getödteten Ehemannes feſtzuſtellen nnd dabei namentlich das Lebensalter des Getödteten zur Zeit des Unfalls, deſſen Geſandheitsverhältniſſe und ſeinen Ruf in Betracht zu ziehen. Es iſt daher zutreffend, wenn das B. G. die Berufung der Beklagten an ſich als begründet erachtete. Bei Feſtſtellung der muthmaßlichen Lebensdauer des Ehemannes der Klägerin geht nun zwae der Berufungsrichter zunächſt in Uebereinſtimmnng mit dem von ihm angezogenen Urtheile des Reichsgerichts vom 22. Novemher 1881. (Entſcheidungen Band V. Nr. 29) davon aus, daß der in l. 68 Dig. ad leg. Falcidiam 35. 2 enthalteuen Beſtimmung übee die Berechnung der muthmaßlichen Lebensdauee eines Menſchen eine völlig allgemeine, übee den urſprünglichen Zweck der Berechnnng der quarta Falcidia hinausgehende Bedeutuag nicht beizulegen ſei. Er wendet aber danach bei Feſtſetzung der muthmaßlichen Lebensdaner des Ehemannes der Klägerin und demgemäß bei Feſtſtellung der Daaer und der der Klägerin zuzuerkennenden Rente l. 68 cit. enthaltenen Beſtimmungen analog an. Das kann für zuläſſig nicht erachtet werden. Wie bereits in dem angezogenen Urtheile des Reichsgerichts ausgeführt iſt, laſſen die in l. 68 cit. nue füe einen ſpeziellen Fall gegebenen Vorſchriften, eine ausdehnende Anwendung auf ſonſtige Fälle, in welchen es auf die Beſtimmung dee wahrſcheinlichen Lebensdauer eines Menſchen ankommt, insbeſondere auf die Eemittelung des Betrags von Schadensanſprüchen nicht zu, und iſt damit wie die direkte, ſo auch die analoge Anwendung jener Vorſchriften, namentlich in Fällen der oorliegenden Art ausgeſchloſſen. Es iſt vielnaehe die Dauee der Zeit, welche der verſtorbene Ehemann der Klägerin ohne den Unfall, welcher ſeinen Tod herbeiführte, muthmaßlich noch gelebt haben würde, zu beſtimmen auf Grund der nach den Ergebniſſen der Statiſtik einem Menſchen ſeines Lebensalters durchſchnittlich zuzuſchreibenden Lebensdaner, unter Berückſichtigung der beſoaderen perſönlichen Verhältniſſe des Getödteten, durch welche eine längere oder kürzere Lebensdauee als die nach der Mortalitäts-

ſtatiſtik ſich ergebende durchſchnittliche Lebensdauer wahrſcheinlich gemacht wird. III. C. S. i. S. Böning c. Hannov. Ultramarinfabrik vom 7. Dezember 1883, Nr. 205/82 III.

**Das Patentgeſetz.**

45. Das B. G. hat auf Grund thatſächlicher Würdigung der Ergebniſſe der Beweiſesaufnahme feſtgeſtellt, daß der Beklagte, ein Jalouſiefabrikant, ſchon vor dem 14. Auguſt 1878, dem Tage der Anmeldung des betreffenden klägeriſche Neuerungen an Rollvorhängen betreffenden Patents, zu Berlin, alſo im Inlande, ein Modell für Rolloorhänge, in welchem die demnächſt dem Kläger patentirte Erfindung zur Anwendung gebracht ſei, zum Zweck der gewerblichen Produktion gefertigt habe. Aus dieſer Feſtſtellung iſt in dem B. U. der Schluß gezogen, daß Beklagter bereits vor dem kritiſchen Tage die zur Benutzung der betreffenden Erfindung erforderlichen Veranſtaltungen im Sinne des § 5 des Patentgeſetzes getroffen habe. Die dieſem Schluſſe zu Grunde liegende Geſetzesauslegung entſpricht der Faſſung, dem Grunde und der Entſtehungsgeſchichte der genannten Geſetzesſtelle. In dem Berichte der Kommiſſion des Reichstages zu dem Entwurfe des Patentgeſetzes heißt es, die Kommiſſion verhehle ſich zwar nicht, daß es im einzelnen Fall oft ſchwierig ſein möge, die Grenze genau zu beſtimmen, bis zu der die Veranſtaltungen getroffen ſein müßten, um das Benutzungsrecht dem Patentinhaber gegenüber zu ſichern. Der Richter dürfte dabei das Richtige treffen, wenn er als das entſcheidende Moment das Vorhandenſein ſolcher Thatſachen und Handlungen annehme, welche die Ueberzeugung erzeugten, daß die betreffende Perſon die Erfindung in ihren weſentlichen Theilen auszuführen beſchäftigt ſei. Als einen ſo qualifizirten Fall bezeichnet die Kommiſſion darauf die Fertigſtellung von Modellen, in denen die betreffende Erfindung zur Anwendung gebracht ſei. I. C. S. i. S. Schlapper c. Freeſe vom 28. November 1883, Nr. 283/83 I.

**V. Das gemeine Recht.**

46. Die gegenwärtige gemeinrechtliche Theorie und Praxis legt auch gewiſſen anderen Vereinigungen von Perſonen, welche der Korporationsrechte entbehren, die Fähigkeit bei, als Einheit Vermögensrechte zu erwerben, ſich zu verpflichten und vor Gericht aufzutreten und bezeichnet ſolche Vereinigung wohl mit der allgemeinen Bezeichnung „Genoſſenſchaften" (Gerber, Deutſches Privatrecht § 49 und Note 4 dazu; Förſter Band IV § 283; Entſcheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Band 4 Seite 199, 211; Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 4 Seite 155, Band 7 Seite 164, Band 8 Seite 121). Aber auch bei dieſem Standpunkt wird doch immer vorausgeſetzt, daß ſich die Theilnehmer in konkreter Form zur Erreichung beſtimmter Zwecke als einheitliche Perſönlichkeit konſtituirt haben oder daß ſolche Einheitlichkeit durch das Rechtsverhältniß, in welchem ſie zu einander ſtehen, von ſelbſt gegeben iſt. IV. C. S. i. S. Graeter c. Hardegg vom 26. November 1883, Nr. 283/83 IV.

47. Der B. R. iſt bei Regulirung der ſtreitigen Nutzungsgemeinſchaft von Anliegern an einem Privatgewäſſer in Ermangelung eines partikularen Waſſergeſetzes mit Recht von den gemeinrechtlichen Grundſätzen über Theilungsklagen ausgegangen, welche keineswegs nothwendig eine Realtheilung bezwecken, ſondern auch, zumal bei Gemeinſchaften wie die vorliegende iſt, (L. 19 § 4 D. comm. div. 10 3) zur Regulirung der Nutzungen bei fortbeſtehender Gemeinſchaft führen können. Daß der B. R. aber vorliegenden Falls bei dieſer Regulirung die Grundſätze über die Theilungsklage verletzt hätte, iſt nicht erfindlich. Denn nach dieſen iſt er berechtigt und verpflichtet, das Intereſſe der Gemeinſchafter, wie ſolches nach den konkreten Umſtänden für jeden derſelben beſteht, maßgebend werden zu laſſen, eben deshalb aber nicht behindert, die Nutzung des Einen anders nnd ſelbſt in höherem Maße als die des Andern feſtzuſtellen, wenn nur dadurch das Intereſſe dieſes Anderen nach Lage des beſonderen Falls nicht mehr als in Folge der Gemeinſchaft unvermeidlich iſt, beeinträchtigt wird. III. C. S. i. S. Dettmar c. Schlott vom 16. November 1883, Nr. 174/83 III.

48. Das Recht zur Befiſchung eines fremden Gewäſſers iſt, auch wenn es als Realſervitut konſtituirt iſt, als ein Nutzungsrecht an fremdem Grund und Boden aufzufaſſen. Die Nutzung kann getheilt und ungetheilt verliehen, zeitlich, ſachlich nnd der Ausübung nach mannigfach beſchränkt werden und der Eigenthümer kann die nicht verliehene Nutzung für ſich behalten oder anderweitig verleihen, ohne die Berechtigten in ein ſolches Verhältniß zu einander zu ſetzen, daß bei Erlöſchung eines Nutzungsrechts die frei werdende Nutzung dem Mitberechtigten zuwächſt. Es kann zwar in der letztgedachten Art über die Nutzung verfügt werden, aber es bedarf eintretenden Falles einer Feſtſtellung, daß ein ſolches Verhältniß vom Konſtituenten gewollt worden iſt. I. C. S. i. S. Broſt c. Stadt Plau vom 15. Dezember 1883, Nr. 410/83 I.

49. Als Grundſatz des gemeinen Rechts giebt der B. R. an, daß zwar die im Privateigenthum ſtehenden Ufer der öffentlichen Flüſſe in gewiſſen Beziehungen dem öffentlichen Gebrauche unterworfen ſind, daß jedoch den Fiſchereiberechtigten nur die Benutzung der Ufer vom Fluſſe ſelbſt aus geſtattet iſt. Er verſagt ihnen insbeſondere das Recht, fremde Ufer zu dem Zwecke, um vom Lande aus die Fiſcherei zu betreiben, zu beſchreiten. Dieſe Grundſätze entſprechen der Vorſchrift in l. 13 § 7 de inj. D. 47 10 (vergl. l. 1 § 11 D. 43 12). Mit Recht folgert daraus der B. R., daß Kläger, um vom Lande aus die Fiſcherei zu betreiben, den Beklagten nicht verhindern könne, Einrichtungen auf ſeinen Grundſtücken, welche er für die Benutzung derſelben vortheilhaft erachtet, vorzunehmen. III. C. S. i. S. Daub c. Schultheis vom 16. November 1883, Nr. 54/83 III.

50. Mit Recht hat zunächſt das B. G. angenommen, daß, wenn mehrere zur geſammten Hand beliehnte Vaſallen, in der Art, wie dieſes im vorliegenden Falle durch Vertrag geſchehen iſt, ſich wegen des Beſitzes des Lehns und der Nutzungen auseinanderſetzen, daß die eine Linie den Beſitz und die Naturalnutzung auf die andere Linie ausſchließlich überträgt und bis zu deren Ausſterben mit einer fixirten jährlichen Rente ſich begnügt, die letztere Linie durch den Genuß der Rente einen Beſitz am Lehn nicht ausübt, vielmehr zu demſelben nur in dem Verhältniſſe von Anfallsberechtigten und als Gläubiger rückſichtlich der als Lehnsſchuld conſtituirten Rente ſteht. Es kann auch nicht angenommen werden, daß der Beſitzer des Lehns für die durch die Rente abgefundene Linie und in deren Namen das Lehn beſitzt. — Es iſt aber auch nicht rechtsirrthümlich, wenn der B. R. weiter davon ausgeht, daß die durch Vertrag konſtituirte

Digitized by Google

Rente nicht einen lehnrechtlichen Charakter habe und daß daher auf ſie die Beſtimmung in § 7 des Allodifikationsgeſetzes vom 13. April 1836 nicht anzuwenden ſei. Die auf einem Vertrage der zur geſammten Hand Belehnten beruhende Rente bildet nicht den Gegenſtand eines Geldlehns, ſondern eine Ausgleichung wegen der Theilnahme der Kontrahenten der ihnen zur geſammten Hand gebührenden Lehnsintraden. Die der nicht beſitzenden Linie vertragsmäßig gewährte Apanage erlangt aber dadurch, daß im Vertrage beſtimmt worden iſt, daß ſie als Surrogat des Lehns zu betrachten ſei und darauf von den Allodial-Erben der letzten lehnsfähigen männlichen Descendenz der einen Linie kein Anſpruch gemacht werden könne, nicht die Natur eines Lehns, ſondern behält ungeachtet dieſer Beſtimmung über die Succeſſion ihren allodialen Charakter, wie auch der Lehnsſtamm im Uebrigen nach Allodialrecht, nicht nach Lehnrecht zu beurtheilen iſt, wenn auch das Recht auf die Succeſſion ſich nach Lehnrecht richtet. III. C. S. i. S. v. d. Buſche c. v. d. Buſche vom 9. November 1883, Nr. 157/83 III.

51. Auch der Vertrag zu Gunſten eines Dritten ſetzt die Abſicht voraus, dem Dritten ein Forderungsrecht auf die betreffende Leiſtung zu verſchaffen, und es hängt von dem in jedem einzelnen Falle zu ermittelnden Willen der Kontrahenten ab, ob und unter welchen Bedingungen oder Vorausſetzungen der Dritte allein oder neben dem Empfänger des Verſprechens forderungsberechtigt ſein ſoll. Vergleiche Windſcheid, Pandekten (4. Auflage) § 316 und 316a. I. C. S. i. S. Münſter c. Godert vom 14. November 1883, Nr. 356/83 I.

52. Die Androhung einer Schädigung des Vermögens kann die exceptio metus begründen. Auch eine Bedrohung des Kredits kann unter Umſtänden, wo die Ausführung der Drohung den gänzlichen finanziellen Ruin des Bedrohten, die Eröffnung des Konkurſes vorausſichtlich zur Folge haben wird, nicht von vornherein als metus vani hominis erſcheinen. I. C. S. i. S. Kipping c. Röske vom 19. November 1883, Nr. 327/83 I.

53. Der Vertrag, durch deſſen Nichterfüllung der Beklagte den Klägern gegenüber erſatzpflichtig wurde, iſt dahin feſtgeſtellt, daß aus Anlaß eines von den Klägern abgeſchloſſenen Hauskaufs der Beklagte, welcher zu den Kontrahenten dieſes Kaufvertrags nicht gehörte, den Klägern gegenüber die Verpflichtung übernommen hat, das auf dem Hauſe ruhende Immiſſions-Pfandrecht für eine Forderung des X im Betrage von ... Mk. löſchen zu laſſen. Der Inhalt der zwiſchen den Parteien begründeten Obligation beſtand alſo nur in dem einſeitigen Verſprechen des Beklagten, die Löſchung des genannten Pfandrechts herbeizuführen. Es kann dahingeſtellt bleiben, ob ein einſeitiges Verſprechen überhaupt zu denjenigen Fällen gerechnet werden darf, auf welche die l. unica C. 7, 47 Anwendung leidet, jedenfalls erſcheint deren Anwendbarkeit auf ein Verſprechen der vorliegenden Art und zwar um deswillen ausgeſchloſſen, weil der fraglichen Obligation die vom Geſetz geforderte certa quantitas vel natura mangelt. — Uebrigens iſt die gedachte Vorſchrift durch § 260 C. P. O. nicht beſeitigt. III. C. S. i. S. Rohm c. Lehmann vom 16. Dezember 1883, Nr. 243/83 III.

54. Das R. G. erkennt an, daß im Allgemeinen der Kläger auf Schadenserſatz nach dem Aquilliſchen Geſetz den Beweis des urſachlichen Zuſammenhanges zu führen habe. Dann ſagt es: damit iſt jedoch nicht über die Frage entſchieden, welche Anforderungen an die Beweisführung für die Fälle geſtellt werden dürfen, wo ſich die unmittelbar wirkende Urſache nach der Natur der Verhältniſſe nicht ermitteln läßt. Wollte man in ſolchen Fällen außer dem zur Herbeiführung des Erfolges völlig geeigneten ſchuldbaren Verhalten auch noch den Beweis des wirklichen urſachlichen Zuſammenhangs fordern, ſo würde die Rechtsverfolgung nahezu ausgeſchloſſen ſein. Schon die Römer haben ſich durch dieſe Betrachtung in dem in der l. 11 § 2 ad leg. Aquil. Dig. 92 behandelten Falle leiten laſſen, und bei der Tödtung eines Sklaven, dem mehrere Perſonen Verletzungen beigebracht haben, angenommen, daß, ſofern nicht nachgewieſen werden kann, durch weſſen Hand der tödtliche Erfolg herbeigeführt worden iſt, jeder von ihnen (quasi omnes occiderint) haften müſſe. — Daſſelbe Bedürfniß einer Beſchränkung der Beweislaſt auf das Mögliche macht ſich heut zu Tage in noch ungleich höherem Maße geltend bei Schäden, welche verurſacht werden durch eine Exploſion von Pulvermühlen, Dynamit und anderen eminent gefahrbringenden Fabriken, für deren Anlage und Betrieb ſchon vom Geſetze ſelbſt beſondere Vorſichtsmaßregeln angeordnet ſind (cf. Gewerbeordnung § 16, Strafgeſetzbuch § 367 Nr. 4 5). Der Cauſalzuſammenhang zwiſchen der Exploſion und dem durch dieſelbe angerichteten Schaden liegt ſtets klar zu Tage. Die unmittelbare Urſache der Exploſion bleibt dagegen regelmäßig unaufgeklärt, weil die vernichtende Kraft der letzteren jede Spur vertilgt, und meiſtens diejenigen Perſonen tödtet, welche in der Lage geweſen ſind, die Entſtehung wahrnehmen zu können. Der Beſchädigte würde deshalb grade bei Unglücksfällen, welche durch die gefährlichſten gewerblichen Unternehmungen veranlaßt werden, nicht zu ſeinem Recht gelangen, wollte man nicht den Beweis für genügend halten, daß die Fabrik nicht mit der zur Vermeidung einer Exploſion gebotenen Vorſicht betrieben worden iſt. Es würde nicht gerechtfertigt erſcheinen können, wenn derjenige, welchen der Vorwurf trifft, durch Vernachläſſigung der nothwendigen Vorſichtsmaßregeln die Entſtehung ermöglicht und erleichtert zu haben, ſich der Verantwortlichkeit für den durch Eintritt einer ſolchen Kataſtrophe entſtandenen Schaden durch das Verlangen entziehen könnte, daß ihm durch den regelmäßig nicht zu erbringenden Beweis der nächſten Urſache der Exploſion der Cauſalzuſammenhang mit ſeiner Schuld nachgewieſen werde. Man wird vielmehr davon ausgehen müſſen, daß es der Verantwortlichkeit für die große Gefahr, in welche ein ſolches Verſchulden weite Kreiſe verſetzt hat, entſpricht, wenn bis zum Beweiſe des Gegentheils angenommen wird, daß die eingetretene Exploſion mit dem Verſchulden in urſachlichem Zuſammenhang ſteht. III. C. S. i. S. Dunker c. Kocher u. Klee vom 9. Oktober 1883, Nr. 118/83 III.

55. Der Sachſenſpiegel läßt prinzipiell für Schaden, welchen Hausthiere (im Gegenſatz zu wilden Thieren cfr. I 62 § 1) unrichten, den Eigenthümer derſelben haften, wenn er ſie nicht ſofort nach Kentnißnahme von dem Schaden derelinquirt. Dieſem in § 1 und 2 II 40 an die Spitze geſtellten Prinzip fügt § 4 die Einſchränkung hinzu, daß, wenn das Thier einem Führer anvertraut iſt, dieſer haftet. Dieſe Ausnahme ſchränkt der Sachſenſpiegel jedoch in zwei Beziehungen wieder ein, indem er auch im Falle der Anvertrauung des Vieh's an einen Hüther den Eigenthümer bis zum Werth

des Geſchirrs (Pferd und Wagen) und unter Vorbehalt der Dereliktion deſſelben dann verantwortlich macht, wenn der Knecht „abtrünnig" (flüchtig) und das Geſchirr in der handhaften That gepfändet iſt. Der Reviſionskläger macht geltend, daß weder die eine noch die andere dieſer Vorausſetzungen vorliegenden Falls zutreffe, und rügt, daß gleichwohl die fragliche Beſtimmung zur Anwendung gebracht worden ſei. Die Rüge mußte indeſſen für unbegründet erachtet werden. Wenn das Rechtsbuch nur den Fall in's Auge faßt, wo das ſchädigende Geſchirr „in der handhaften That" gepfändet worden iſt, ſo hängt dies mit dem alten Prozeß- und Beweisverfahren zuſammen und muß mit den darüber geltenden Grundſätzen antiquirt erſcheinen. Was aber das weitere Erforderniß, daß der Knecht, in deſſen Huth ſich das ſchädigende Geſpann befand, flüchtig geworden iſt, betrifft, ſo kann hiermit doch nur das allgemeine Erforderniß ausgedrückt ſein, daß es aus irgend welchem thatſächlichem Grunde unmöglich ſei, den zunächſt haftbaren Hüther der Thiere verantwortlich zu machen und ſich an ihn zu halten. Es iſt nach der Faſſung und Ausdrucksweiſe des Rechtsbuchs die Beſtimmung nicht prinzipiell getroffen, ſondern der Hauptfall der Anwendung genannt und es würde gegen den Sinn deſſelben verſtoßen, wollte man in gleichartigen Fällen den Grundſatz für nicht anwendbar erklären. Als gleichartig muß aber der Fall erachtet werden, wo der Hüther der Thiere ſich in ſolchen Vermögensverhältniſſen befindet, daß er außer Stande iſt, den angerichteten Schaden zu vergüten. III. C. S. i. S. Junghanß c. Littner vom 30. Oktober 1883, Nr. 158/83 III.

### VI. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

56. Nach § 367 Nr. 12 des Strafgeſetzbuchs iſt ſtrafbar, wer an Orten, an welchen Menſchen verkehren, Gruben dergeſtalt unverdeckt oder unverwahrt läßt, daß daraus Gefahr für Andere entſtehen kann. Aus dieſer Strafbeſtimmung ergiebt ſich als nothwendige Grundlage und Vorausſetzung derſelben die Rechtsnorm, daß Gruben unter den bezeichneten Umſtänden verwahrt werden ſollen. — Geſchieht letzteres nicht, ſo iſt daher dem Eigenthümer des betreffenden Grundſtücks jedenfalls dann ein Verſchulden beizumeſſen, wenn er die Nothwendigkeit der Verwahrung kennen mußte und dieſe vernehmen konnte, auch den Umſtänden nach nicht darauf rechnen durfte, daß ſolches von einer anderen (wenn ſchon ebenfalls dazu verpflichteten) Perſon geſchehen werde. Was aber in dieſer Beziehung von dem Eigenthümer ſelbſt gilt, findet nach anerkannten Rechtsgrundſätzen auf die Beamten des Fiskus in der Weiſe Anwendung, daß der letztere für deren Verſchulden einſtehen muß. V. C. S. i. S. Fiskus c. Fornaçon vom 28. November 1883, Nr. 248/83 V.

56. Der Eigenthümer darf bei Benutzung ſeines Eigenthums in den Rechtskreis der Benutzung des andern nicht hinübergreifen. Es wird jedoch ein poſitives Eingreifen vorausgeſetzt, wenn ein Entſchädigungsanſpruch begründet werden ſoll. V. C. S. i. S. Gwosdz und Gen. c. Schön vom 14. November 1883, Nr. 231/83 V.

57. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht gewährt dem Grundeigenthümer kein Eigenthum, auch kein Eigenthumähnliches Recht an dem in ſeinem Grundſtück befindlichen Grundwaſſer; er darf daſſelbe zwar faſſen und benutzen, aber er hat blos vermöge ſeines Grundeigenthums keinen Anſpruch dahin, daß ihm daſſelbe nicht durch Anlagen anderer Grundeigenthümer in ihren Grundſtücken geſchmälert oder dem Stande nach geſenkt werde. Nur darf derartige Anlage nicht in der Abſicht zu ſchädigen bewirkt ſein.

Vergleiche Scheele, das Preußiſche Waſſerrecht Seite 90; Nieberding, Waſſerrecht ꝛc. im Preußiſchen Staate Seite 96, 103, 127, 128; Allgemeines Landrecht Theil I Titel 8 §§ 26 flgd.

Es iſt richtig, daß dieſer Rechtslage auch die Spezialvorſchrift des § 130 des Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 8 entſpricht. Wenn der § 16 des Vorflutedikts vom 15. November 1811 sub Nr. b von der Unterſuchung „ob nicht durch die beabſichtigte Entwäſſerung andere Grundbeſitzer leiden werden" und das Geſetz vom 23. Januar 1846 (Geſetzſammlung Seite 26) in dem § 1 Nr. 2 und § 3 Nr. 3 von den „Entſchädigungen wegen der von der Entwäſſerung zu erwartenden Senkung des Waſſerſtandes" redet, ſo iſt dabei an Entwäſſerungen mittelſt Ableitung über fremde Grundſtücke reſp. an ſpezielle Titel zum Recht auf Unterſagung der Waſſerableitung oder Waſſerſtandſenkung gedacht. V. C. S. i. S. Raatz c. Reichsmilitärfiskus vom 12. Dezember 1883, Nr. 269/83 V.

58. Nach § 587 Theil I Titel 12 Allgemeinen Landrechts erfordert der Widerruf einer letztwilligen Verordnung in der Regel die Beobachtung derſelben Förmlichkeiten, welche zur rechtsgültigen Errichtung derſelben erforderlich ſind. Der innere Grund dieſer Rechtsnorm liegt darin, daß der Widerruf einer letztwilligen Verordnung virtuell ebenſo eine letztwillige Verordnung iſt, wie die Errichtung einer ſolchen. Erbverträge ſtehen unter denſelben Formvorſchriften, wie Teſtamente (§ 621 Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 12). Die Befugniß zum Widerrufe iſt für Erboerträge in Folge der vertragsmäßigen Gebundenheit des Willens der Kontrahenten nur unter beſtimmten Vorausſetzungen vorhanden. Behalten ſich beide Theile die Befugniß zum Widerrufe nach Gutdünken vor, ſo wird das Rechtsgeſchäft wie ein Teſtament beurtheilt und kann als ſolches nur unter Beobachtung der für die Errichtung eines Teſtamentes geltenden Formvorſchriften widerrufen werden. Dies ergiebt ſich zweifellos aus den §§ 635, 636 und aus dem im letzteren Paragraphen enthaltenen Allegate der §§ 587 ff. a. a. O. — Der Fall, daß im Erbvertrage nur der eine Kontrahent ſich die Befugniß zum Widerrufe vorbehält, iſt in den §§ 639, 640 a. a. O. vorgeſehen. In dieſen Paragraphen fehlt das Allegat der §§ 587 ff. Aber hieraus iſt nicht der Schluß zu ziehen, daß in dem gedachten Falle auch ein formloſer Widerruf rechtswirkſam ſei. Dieſer Schluß iſt weder aus dem Wortlaute der geſetzlichen Beſtimmungen herzuleiten, noch folgt derſelbe daraus, daß im Erbvertrage die rechtliche Natur des Vertrages mit dem Weſen der letztwilligen Verordnung vereinigt iſt. Es liegt vielmehr kein innerer Grund vor, der Widerruf in dem letzteren Falle in Anſehung des Erforderniſſes der Form anders zu beurtheilen, als in dem erſteren Falle. Wenn aber der Fall, daß nur der eine Kontrahent ſich den Rücktritt vom Erbvertrage vorbehält, wie angegeben, zu beurtheilen iſt, ſo liegt auch kein Grund vor, um in einem Falle, in welchem die Befugniß des einen Kontrahenten zum Rücktritte eine beſchränkte, nämlich eine von der Nichtgewährung einer Leiſtung Seitens des anderen Kontrahenten abhängige, durch dieſelbe bedingte iſt,

Digitized by Google

das Erfoederniß der Solennität, welches für den Widerruf letztwilliger Verordnungen gegeben iſt, nicht gelten zu laſſen. Hieraus ergiebt ſich, daß das Berufungsgericht die Einrede richtig beurtheilt hat. IV. C. S. i. S. Wolff c. Aſch vom 7. Dezember 1883, Nr. 342/83 IV.

59. Es iſt zwar nach § 8 des Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 13 das von einem nicht mit ſchriftlicher Vollmacht verſehenen Bevollmächtigten mit einem Dritten abgeſchloſſene Geſchäft für den Machtgeber an ſich nicht verbindlich. Allein dieſe Rechtsnorm ſchließt nicht aus, daß ein ſolches Rechtsgeſchäft durch nachfolgende Genehmigung des Machtgebers für denſelben verbindliche Kraft erhalte. Und für die Genehmigung iſt die Schriftform kein Erforderniß der Rechtsverbindlichkeit. Dies hat die Rechtſprechung des vormaligen höchſten preußiſchen Gerichtshofes unter ausdehnender Anwendung der Rechtsgrundſätze angenommen, welche in den §§ 142 bis 146 für den Fall der durch den Machtgeber erklärten Genehmigung einer Ueberſchreitung des Auftrages Seitens des Bevollmächtigten gegeben ſind. Dieſe Ausdehnung iſt von der preußiſchen Praxis für den Fall des Mangels einer ſchriftlichen Vollmacht auch in der Art nutzbar gemacht worden, daß die verbindliche Kraft der mündlichen Genehmigung nicht blos dann eintreten ſoll, wenn ſie dem Dritten, ſondern auch dann, wenn ſie nur dem Bevollmächtigten gegenüber erklärt worden iſt. (Striethorſt Archiv Band 51 Seite 12.) — Die gedachte Rechtſprechung iſt zwar mehrfach angegriffen worden. So von Koch, Commentar, Note 24 zu § 148 Theil I Titel 13 des Allgemeinen Landrechts und von Foerſter, Theorie und Praxis, Band II Seite 306, Note 69, 3. Auflage. Es liegt indeß keine Veranlaſſung vor, von jener ſtändigen Praxis abzugehen. (Wird näher begründet.) IV. C. S. i. S. Krauſe c. Hahn vom 30. Dezember 1883, Nr. 381/83 IV.

60. Der aus der im öffentlichen Intereſſe getroffenen Beſtimmung §§ 21. 22 I 13 A. L. R. gegenüber kann ein entgegenſtehendes provinzielles Gewohnheitsrecht nicht in Betracht kommen. IV C. S. i. S. Weener c. Gogho vom 28. Dezember 1883, Nr. 366/83 IV.

61. Die Vorſchriften des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 13 §§ 265 ff. laſſen deutlich erkennen, daß eine Verwendung in den Nutzen des Geſchäftsherrn nicht ſchon dadurch als begründet angeſehen wird, daß eine Sache damit, daß ſie dem Stellvertreter eingehändigt worden iſt, in das Eigenthum des Geſchäftsherrn gebracht iſt, ſofern ſie der Stellvertreter, während er die Sache noch in der Hand hatte, dieſem Eigenthum und dem Vermögenskreiſe des Geſchäftsherrn durch eine Verwendung in ſeinen Nutzen wieder entzogen hat. Denn jene nützliche Verwendung wird entweder nur dadurch begründet, daß über die Sache verfügt iſt durch eine Verwendung in den Vermögenskreis des Geſchäftsherrn, alſo etwa durch Bezahlung nothwendiger Ausgaben (§§ 267 ff.) oder dadurch, daß der Geſchäftsherr die Sache übernommen hat (§ 265). Der Fall, daß das Uebernommene durch einen Zufall verloren gegangen iſt, ehe der Uebernehmer davon wirklich Nutzen gezogen hat (§ 266), ſteht hier außer Frage. Abgeſehen von dieſem Fall ſtimmen die Vorſchriften des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts mit denen des gemeinen Rechts überein. Denn auch nach gemeinem Recht fällt die Verwendung in den Nutzen des Geſchäftsherrn mit der Frage nach dem Eigenthumserwerb nicht zuſammen. Nahm der Sclav für den, in deſſen Gewalt er ſich befand, ein Darlehn auf, um das Geld in deſſen Nutzen zu verwenden, ſo erwarb der Gewalthaber gewiß Eigenthum an den Geldſtücken; gleichwohl wurde die aus dem Geſichtspunkte der Verwendung in ſeinen Nutzen erhobene Klage abgewieſen, wenn der Sclav das Geld nachher zu anderen Zwecken als denen des Gewalthabers ausgegeben hatte. L. 3 § 9 D. de in rem verso (15, 3). I. C. S. i. S Scholtz c. Vorſch. Ver. Canth vom 24. November 1883, Nr. 375/83 I.

62. Daß die Kompenſation eines Geſammtſchuldners mit einer ihm gegen den Gläubiger zuſtehenden Gegenforderung die ganze Geſammtſchuld auch für die anderen Geſammtſchuldner erledigt, indem der Gläubiger im Wege der Kompenſation als befriedigt gilt, unterliegt weder für das Gemeine noch für das Preußiſche Recht einem Zweifel. — Die bloße Erklärung des Kompenſationswillens hat die Wirkung des Erlöſchens der Kompenſationsforderung. Dieſe aus dem Weſen der Kompenſation geſchöpfte Konſequenz erfährt dadurch keine Aenderung, daß der Gläubiger, dem gegenüber zu kompenſiren war, in Konkurs verfallen. I. C. S. i. S. Cohn Konkurs c. Bodenthal i. L. vom 11. Oktober 1883, Nr. 328/83 I.

63. Der Eigenthümer zweier Grundſtücke kann für das eine Grundſtück auf dem andern eine Servitut beſtellen, wenn auch nur mit der Wirkung, daß dieſelbe erſt mit der Aufhebung der Perſonalunion ins Leben tritt, und den das verpflichtete Grundſtück mit der Belaſtung erwerbenden Beſitzer ihrem Inhalte gemäß verbindet, — vgl. Striethorſt Archiv Band 39 Seite 288. — V. C. S. i. S. Bedlia c. Mohr vom 6. Dezember 1883, Nr. 266/83 V.

64. Wenn in Familienverhältniſſen Kraft des Geſetzes ein Nießbrauch erwächſt, dem Ehemann an dem eingebrachten Vermögen der Ehefrau, dem Vater an dem von ſeinen Hauskindern ererbten Gute, ſo darf dieſer Nießbrauch nicht in dem Sinne eines neu und originär erwachſenen Rechts dahin mißbraucht werden, daß der Ehemann oder der Vater die vor der Entſtehung ſeines Rechts bezüglich jenes Vermögens begründeten Verbindlichkeiten einfach ablehnt; er tritt nicht in die Verwaltung wie ein Fideikommißfolger oder ein durch die Verfügungen ſeines Vorgängers nicht gebundener Lehnsagnat ein; vielmehr hat der Ehemann die voreheilichen Schulden ſeiner Ehefrau aus deren eingebrachten Vermögen zu zahlen, der Hausvater die etwa von dem Erblaſſer ſeines Hausſohns in Beziehung auf das von dieſem ererbte Vermögen eingegangenen Verbindlichkeiten aus dieſem und mit dieſem zu erfüllen. — Nicht anders ſteht die Ehefrau, welcher der Nießbrauch vermacht iſt, zu der Hinterlaſſenſchaft ihres Ehemannes. Es iſt auch in der Praxis ſowohl des Preußiſchen wie des Gemeinen Rechts längſt anerkannt, daß der überlebende Ehegatte, welchem der Nießbrauch an dem Vermögen des erſtverſterbenden hinterlaſſen iſt, wie er mit den Kindern als Subſtanzerben zuſammen die Nachlaßforderungen einzieht, ſo auch mit ihnen zuſammen wegen der Nachlaßſchulden Recht zu nehmen hat. — Das gilt nicht blos in dem Sinne, daß es der überlebende Ehegatte nicht hindern kann, daß ſich die Gläubiger aus dem Vermögen des Ehemannes bezahlt machen; die Ehefrau hat als Ver-

Digitized by Google

walterin des Nachlasses Kraft eigenen Rechts die Mittel desselben zur Erfüllung der dem Nachlaß aufhaftenden Verbindlichkeiten zu verwenden und wenn sie eine eigene wirthschaftliche Thätigkeit aufzuwenden hat, z. B. Rüben zu bauen, so macht sie sich persönlich verantwortlich, wenn sie die Verbindlichkeiten aus dem Rübenlieferungsvertrage nicht erfüllt, so daß sie für die Conventionalstrafen selbst haften würde. I. C. S. i. S. Faber c. Zuckerfabrik Mühlberg a./E. vom 19. Dezember 1883, Nr. 412/83 I.

65. Nach der zutreffenden Ausführung in den Gründen des Plenarbeschlusses vom 11. Dezember 1846 Entscheidungen Band 14 Seite 67 bestimmt das Gesetz, daß wenn für eine Schuld des Vaters den Kindern hypothekarische Sicherheit bestellt ist, diese durch die Sicherheitsbestellung eingeräumten Vortheile den Kindern durch willkürliche Handlungen des Vaters nicht entzogen werden können, und erheischt, wenn der Vater über ein solches Kapital verfügen will, die Einwilligung der Kinder oder des vormundschaftlichen Gerichts (jetzt der anderweitig geordneten Vertretung. Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 §§ 86. 91. 41). V. C. S. i. S. Levy c. Müller vom 19. Dezember 1883, Nr. 282/83 V.

66. Sinn und Wortlaut der §§ 88, 89 lassen keinen Zweifel darüber, daß der Beamte (abgesehen vom Spruchrichter) für jedes Versehen haften soll. Darauf deutet mit Sicherheit der Ausdruck: „genaueste Aufmerksamkeit" im § 88 hin. Der § 89 enthält nichts Abweichendes. Nach Allg. Landrecht Theil I. Titel 3 §§ 22 ist ein geringes Versehen dasjenige, welches nur bei vorzüglichen Fähigkeiten oder bei besonderer Kenntniß der Sache oder des Geschäfts vermieden werden konnte. Eine solche besondere Kenntniß setzt der § 89 cit. bei den Beamten in Betreff der Erledigung ihrer Amtsgeschäfte voraus, und bezeichnet demgemäß die Aufmerksamkeit, welche der Beamte vermöge seiner besonderen Geschäftskenntniß anwenden soll, als die „gehörige Aufmerksamkeit." Mit dieser Auslegung des Gesetzes, wonach die Beamten für geringes Versehen haften, stimmt auch die Entstehungsgeschichte desselben überein. (Angewendet gegen einen Gerichtsvollzieher.) III. C. S. i. S. Vetterich c. Heinze vom 2. November 1883, Nr. 151/83 III.

67. An der Staats-Beamteneigenschaft der Gerichtsvollzieher — an sich — ist nicht zu zweifeln. Wenn nun die Civilprozeßordnung — dieser öffentlich-rechtlichen Qualifikation gegenüber — die Thätigkeit des Gerichtsvollziehers bei Vornahme einer Zwangsvollstreckung von dem Auftrage des Gläubigers abhängig macht; an diesen Auftrag — in Verbindung mit dem Besitze der vollstreckbaren Ausfertigung — auch die formale Legitimation des Gerichtsvollziehers zur Vertretung des Gläubigers, als Auftraggebers, knüpft; dieser Vertretung endlich — analog einer Prozeßvollmacht, § 77 der Civilprozeßordnung — einen gesetzlichen Umfang giebt und den — als in Vertretung des Gläubigers — vorgenommenen Handlungen des Gerichtsvollziehers rechtliche Wirkung für den Auftraggeber beilegt (§§ 674. 675. 676. 709. 716. 720 a. a. O., §§ 19. 20 der Gebühren-Ordnung für Gerichtsvollzieher) — so sind diese Bestimmungen nur civilrechtliche Konsequenzen aus dem, der Prozeßordnung zum Grunde liegenden Prinzipe des Prozeßbetriebes durch die Partei, heben aber nicht auf und berühren nicht die Eigenschaft und die Stellung, welche der Gerichtsvollzieher, als Träger eines öffentlichen und Staats-Amtes, einnimmt. Ist das richtig, und kann die vorgenommene amtliche Handlung — ungeachtet ihrer civilrechtlichen Folgen für die Parteien — nicht von der öffentlich-rechtlichen Stellung des Gerichtsvollziehers losgelöst werden, so ist auch die Vertretungsverbindlichkeit in Ansehung einer solchen Amtshandlung nach den für die Staatsbeamten im Allgemeinen geltenden Grundsätzen (§§ 68. 85 ff. Theil II Titel 10 des Allgemeinen Landrechts), insbesondere nach § 91 a. a. O. zu beurtheilen, welcher bestimmt: Jedoch findet die Vertretung nur alsdann statt, wenn kein anderes gesetzliches Mittel, wodurch den nachtheiligen Folgen eines solchen Versehens abgeholfen werden könnte, mehr übrig bleibt. Der Offenbarungseid ist kein solches Mittel. IV. C. S. i. S. Kratzenstein c. Timmer vom 19. November 1883, Nr. 378/83 IV.

**VII. Sonstige Preußische Landesgesetze.**

Das Stempelgesetz vom 7. Juni 1822.

68. Nach der bis 1822 bestandenen Gesetzgebung haben die Städte nicht für ihre Person subjektive Stempelfreiheit genossen, sondern es sollten nur Schriftstücke, soweit sie über städtische Angelegenheiten handelten, mochten sie von städtischen oder anderen öffentlichen Behörden oder auch von Privatpersonen ausgestellt sein, von der Stempelpflicht befreit sein, und die ältere Gesetzgebung hat nur eine sachliche Stempelbefreiung bezüglich städtischer Angelegenheiten im Gegensatz zu einer subjektiven Befreiung der Stadtkommunen gewährt. Das im § 3 Lit. i Ges. v. 7./2. 1822 vorausgesetzte Bestehen einer subjektiven Befreiung hat daher für Städte und deren Behörden nicht vorgelegen, und eine Stadt kann eine Befreiung auf Grund des § 3 Lit. i. nicht beanspruchen. IV. C. S. i. S. Berlin c. Fiskus vom 22. November 1883, Nr. 320/83 IV.

69. Als Vertreterin des Steuerfiskus kann nur diejenige Provinzialsteuerdirektion belangt werden, von welcher selbst oder in deren Bezirk nach dem gedachten Stempelgesetz § 12. 30 von einer Königlichen Staatsbehörde der angeblich gesetzwidrige Stempel festgesetzt und eingefordert worden ist, ohne Rücksicht darauf, ob und wo die Zahlung des Stempels mit Vorbehalt geschehen ist. IV. C. S. i. S. Union c. Fiskus vom 3. Dezember 1883, Nr. 334 und 335/83 IV.

Das Gesetz vom 28. Februar 1843 über die Benutzung der Privatflüsse.

70. Die §§ 2—6 des Gesetzes vom 28. Februar 1843 enthalten allgemeine Bestimmungen über die Benutzung von Privatflüssen; sie geben den Verwaltungsbehörden Befugnisse zum Einschreiten im allgemeinen Interesse. Einen privatrechtlichen Anspruch giebt die Verletzung dieser Vorschriften an sich nicht, ein solcher muß nach den Vorschriften der § 13 ff. begründet werden, welche von den Rechten der Adjazenten handeln. V. C. S. i. S. Riehm c. Schreiber vom 8. Dezember 1883, Nr. 265/83 V.

Das Gesetz vom 24. Mai 1861 über die Erweiterung des Rechtswegs.

71. Der Rechtsweg für Klagen wegen Befreiung von Schulabgaben und Schulbaulasten ist durch die neue Preußische Verwaltungsgesetzgebung nicht eingeschränkt. IV. C. S. i. S. Reichsmilitärfiskus c. Wiersbel vom 29. November 1883, Nr. 207/83 IV.

Digitized by Google

Das allgemeine Berggeſetz vom 24. Juni 1865

72. Der B. R. hat thatſächlich feſtgeſtellt, daß die ſalzhaltigen Waſſer, welche die Beklagte aus dem Schachte ihres Steinſalzbergwerks zu Tage fördert, zu den Sooſquellen gehören, zu deren ausſchließlicher Gewinnung die Klägerin auf Grund ihrer Verleihung berechtigt iſt. Zutreffend nimmt der B. R. an, daß dieſe bloße Verleihung der Klägerin noch kein Eigenthum an der verliehenen Soole verſchafft hat. Denn die bergrechtliche Verleihung gewährt nach dem Allgemeinen Berggeſetz vom 24. Juni 1865 § 54, ebenſo wie früher nach dem Allgemeinen Landrecht dem Berechtigten nur die ausſchließliche Befugniß, die verliehenen Mineralien innerhalb ſeines Feldes aufzuſuchen und zu gewinnen. Das Eigenthum an den Mineralien erlangt er aber erſt mit der Gewinnung. V. C. S. i. S. Bergwerk Inowrazlaw c. Bergwerk Gertrud vom 6. Oktober 1883, Nr. 188/83 V.

Erbſchaftsſteuergeſetz vom 30. Mai 1873.

73. In Gemäßheit der Tarifbeſtimmung pos. 2 g ſind unter milden Stiftungen nur diejenigen zu verſtehen, welche als ſolche entweder ausdrücklich oder durch Verleihung der Rechte juriſtiſcher Perſonen anerkannt ſind. Da eine ausdrückliche Anerkennung im vorliegenden Falle nicht behauptet iſt, ſo kann es ſich nur darum handeln, ob nicht der Fall einer durch Verleihung der juriſtiſchen Perſönlichkeit ſtillſchweigend bewirkten Anerkennung vorhanden iſt. Eine ſolche ſtillſchweigende Anerkennung iſt, wie das Reichsgericht in Sachen Hoch's Konſervatorium gegen Fiskus des Näheren ausgeführt hat, keineswegs von ſelbſt ſchon in jedee Beeteihung der juriſtiſchen Perſönlichkeit zu erblicken, vielmehr muß ſtets nach den konkreten Umſtänden des einzelnen Falles beurtheilt werden, ob durch jene Verleihung die betreffende Stiftung als eine milde ſtillſchweigend habe anerkannt werden wollen. Zu bejahen aber wird die Frage ſein, wenn die Vertreter der Stiftung ihe Geſuch um Gewährung der juriſtiſchen Perſönlichkeit ausdrücklich darauf gegründet haben, daß die Stiftung eine milde ſei, oder wenn in den Statuten der Stiftung dieſelbe als eine milde bezeichnet iſt, oder auch wenn Zweck und Organiſatioa der Stiftung von der Art ſind, daß der Charakter einer milden Stiftung unzweifelhaft daraus erhellt, ſo daß die Verleihung der juriſtiſchen Perſönlichkeit an ſolche die Anerkennung jener Eigenſchaft ganz von ſelbſt und mit Nothwendigkeit in ſich ſchließt. III. C. S. i. S. Blindenaaſtalt zu Frankfurt a./M. c. Fiskum vom 9. November 1883, Nr. 160/83 III.

Das Enteignungsgeſetz vom 11. Juni 1874.

74. Wenn nach eröffnetem Enteignungsverfahren die freiwillige Abteetung unter Vereinbarung und Zahlung eines beſtimmten Preiſes erfolgt, muß mangels ausſchließender Umſtäade angenommen werden, dieſee Preis umfaſſe die ganze Entſchädigung, welche dem Abtretenden nach Maßgabe des Enteignungsgeſetzes gebührt, namentlich alſo auch die Vergütung der Nachtheile, welche durch den Betrieb der Anlage, zwecks deren Herſtellung expropiirt reſpective abgetreten worden, füe den Reſtbeſitz entſtanden ſind oder vorausſichtlich entſtehen können. Denn die Rechtsanſicht, welche zu der im Titel II des Geſetzes normirten Entſchädigung auch die Vergütung jener Nachtheile rechnet und dem Exproprianten auflegt, beruht gerade auf der Erwägung, daß wenn Grand und Boden nicht zwangsweiſe, ſondern freiwillig zu einer beabſichtigten und kundbae gemachten Aalage verkauft wird, der Verkäufer den Preis verſtändiger Weiſe auch in Veranſchlagung jener Nachtheile beſtimmt, daß er, wena dieſer Peeis nicht bewilligt wird, die freiwillige Veräußerung weigert, daß alſo rechtlich die zwangsweiſe Enteignung ſelbſt auch betreffs jener Nachtheile als zur Entſchädigung verpflichtend angeſehen werden muß. — Will alſo der Abtretende der Aanahme, daß dee von ihm geforderte und ihm bewilligte Preis die ganze, ihm im Fall zwangsweiſer Enteignung gebührende Entſchädigaag enthalte, entgehen, ſo muß er in Gemäßheit des § 18 des Geſetzes „die Entſchädigung", d. h. die nach Maßgabe des II. Titels zu bemeſſende, beſonderer Feſtſtellung vorbehalten. Vgl. Entſch. bei Nr. 57.

75. Die Beſchwerde iſt auf die Ausführung geſtützt worden, daß über die Entſchädigungsforderung des Klägers von den § 53 Enteignungsgeſetzes (§ 56) bezeichneten Behörden zu entſcheiden geweſen ſei, und der Kläger jedenfalls das daſelbſt vorgeſchriebene Verfahren habe in Gang bringen müſſen. Dies Verfahren ſetzt aber eine Anordnung der betreffenden Verwaltungsbehörde zur Hergabe von Wegebau-Materialien — § 50 ib. — und den Mangel einer Einigung der Betheiligten über Gegenſtand und Entſchädigung — § 53 ib. — voraus, und erfordert eine gehörige Erörterung und Entſcheidung des obwaltenden Streits. Dieſe Maßnahmen ſiad der Natur dee Sache noch nicht von Demjenigen zu veranlaſſen, deſſen Eigenthum beanſprucht wird. Außerdem iſt aber auch vom Vorderrichter mit Recht erwogen, daß die Ausübung der der Beklagten wirklich zuſtehenden Rechte auf die Materialien von einer Einweiſung in dieſelben, und letztere von Zahlung oder Sicherſtellnag der Entſchädigung bediagt waren — § 53 ib. — Da es an allen dieſen Vorausſetzungen eines berechtigteu Eingreifens in das Eigenthum des Klägers fehlt, ſo iſt die Zuſtändigkeit des ordentlichen Gerichts füe den Entſchädigungsanſpruch auf Geund des § 53 a. a. O. ohne rechtlichen Aalaß in Abrede geſtellt, nad war die Reviſion zurückzuweiſea. V. C. S. i. S. Heydekrug c. Müller vom 12. Dezember 1883, Nr. 401/83 V.

Geſetz vom 8. Juli 1875 übee die Ausführung des Provinziatdotationsgeſetzes.

76. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit iſt auch für den Streit zwiſchen dem Fiskus als Vermögensſubjekt nnd dem Peovinzialverbande zuſtändig, wenn es ſich, wie im vorllegenden Falle, darum handelt, wem von Beiden die öffentlich rechtliche Pflicht zur Wegeunterhaltung nach dem Geſetze vom 8. Juli 1875 obliegt, und nicht darum, ob ein zwiſchen Beiden beſtehendes privatrechtliches Verhältniß jene Pflicht unter ihuen beſonders regulire oder zur Entſchädigung verpflichte. V. C. S. i. S. Fiskus c. Prov.-Verband Sachſen vom 28. November 1883, Nr. 250/83 V.

Zum Peeuß. Ausführungsgeſetze zue C. P. O. vom 24. Mäez 1879.

77. Zue Begründung der Reviſioa iſt nue die Rüge elaer Vertetzung von § 20 Abſ. 3 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zur Civilprozeßordnung vom 24. März 1879 erhoben. Dieſe Rüge erſcheint nicht gerechtfertigt. Beſagter § 20 Abſ. 3 beſtimmt:

„Betrifft das Aufgebot Urkunden, für deren Aufgebot

die Bekanntmachung durch namentlich bezeichnete Blätter in Privilegien oder Statuten besonders vorgeschrieben ist, so erfolgt die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots (§ 842 Abs. 1 Civilprozeßordnung) auch durch einmalige Einrückung in diesen Blättern."

Das Oberlandesgericht ist der Ansicht, daß diese Bestimmung im vorliegenden Falle nicht zutreffe, da in den Statuten der Rheinischen Eisenbahngesellschaft zwar vorgeschrieben sei, daß die bezüglichen Bekanntmachungen in einer Berliner, einer Kölnischen, einer Aachener, einer Augsburger, einer Brüsseler und einer Zeitung in Frankfurt a./M. zu erfolgen hätten, nicht aber bestimmte Zeitungen genannt seien. Diese Ansicht erscheint völlig richtig. Das R. G. begründet dies näher. II. C. S. i. S. Lohmann c Rhein. Eisenb. vom 7. Dezember 1883, Nr. 286/83 II.

VIII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).

78. Im Falle der theilweisen Unterdrückung eines außerhalb bewohnter Orte befindlichen Kommunalweges, durch welche die Verbindung eines von der Enteignung nicht betroffenen Theiles des dem Enteigneten zugehörigen Gutes mit der Betriebsstätte erschwert wird, besteht weder eine gesetzliche Bestimmung, noch kann ein stillschweigendes Vertragsverhältniß angenommen werden, welches für diesen Fall der Wegeeigenthümer, beziehungsweise die in dessen Pflichten eingetretene Eisenbahngesellschaft zu einer Entschädigung verpflichten würde. II. C. S. i. S. Eisenbahnfiskus c. Stadt Cöln vom 27. November 1883, Nr. 29/83 II.

79. Das B. G. geht von dem allerdings nicht bloß für das gemeine, sondern ebenso auch für das französische Recht als richtig anzuerkennenden Rechtssatze aus, daß die aus dem Eigenthume an einem Grundstücke fließende Verfügungsgewalt über die Sache (Art. 544 B. G. B.) immerhin beschränkt ist durch das gleiche Recht der Nachbarn, und daß diese nachtheilige Einwirkungen auf ihre Grundstücke einschließlich des Luftraumes über denselben (Art. 552 B. G. B.) nicht zu dulden brauchen, (arg. art. 674 B. G. B.) wenn diese Einwirkungen das aus dem gewöhnlichen Zusammenleben des Menschen sich ergebende Maß überschreiten (Vgl. L. 8 §§ 5 und 6 D. 8, 3). Ferner ist ohne ersichtlichen Rechtsirrthum thatsächlich festgestellt, daß im vorliegenden Falle ein solcher unstatthafter Eingriff in das Nachbarrecht stattfinde. Hieraus ergiebt sich aber für den Beeinträchtigten nur die Befugniß zur Abwehr desselben mittelst einer actio negatoria auf Beseitigung der Einrichtung und Untersagung fernerer Einwirkung (immissio). Allerdings kann auch Schadensersatz gefordert werden, aber zunächst für die Vergangenheit, soweit eine für diesen Anspruch erforderliche subjektive Verschuldung des Gegners vorliegt. (Vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts Band VI Seite 217); für die Zukunft dagegen besteht ein solcher Anspruch nicht ohne Weiteres. Vertragsmäßig können freilich die Betheiligten vereinbaren, daß statt der Beseitigung der störenden Einrichtung eine Entschädigung des Nachbars in vorübergehender oder dauernder Weise eintreten solle; dagegen kann der Beeinträchtigte nicht einseitig eine solche Abfindung beliebig verlangen, vielmehr erscheint er hierzu nur dann berechtigt, wenn der von ihm in erster Reihe zu erhebende Beseitigungsanspruch aus thatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht durchführbar ist, und sich daher die demselben entsprechende Verpflichtung des Beklagten in eine solche auf Schadloshaltung verwandelt (Vgl. Art. 1142 B. G. B.), wie dies insbesondere auch in § 26 der Gewerbeordnung anerkannt ist. II. C. S. i. S. Schlösser & Comp. c. Binn vom 13. Dezember 1883, Nr. 218/83 II.

80. Wie in dem Urtheile des Reichsgerichts vom 20. Februar 1883 in Sachen des Armenraths zu Zell gegen Wittwe Neher (Entscheidungen Band VIII Seite 314) ausgeführt wurde, legt das französische Civilgesetzbuch in Art. 1235 der natürlichen Verbindlichkeit nur die einzige Wirkung bei, daß die in Folge derselben geleistete Zahlung nicht zurückgefordert werden darf. Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ergiebt sich, daß der Gesetzgeber die rechtlichen Folgen der natürlichen Verbindlichkeiten auf diesen Ausschluß der Zurückforderung beschränken wollte. In dem von Bigot-Préameneu verfaßten Exposé des motifs (Fenet-Recueil XIII Seite 264) wird dieser Satz ausdrücklich ausgesprochen. Derselbe findet sich auch in der Abhandlung von Pothier (Obligation I Nr. 195), welche in der Lehre von den Obligationen die Grundlage des Code civil bildet. Die Wirkungen, welche das Römische Recht den natürlichen Verbindlichkeiten beilegt, können auf die natürlichen Verbindlichkeiten des französischen Rechtes nicht übertragen werden, weil demselben vermöge der Verschiedenheit der historischen Rechtsentwickelung die aus dem jus gentium hervorgegangenen und im jus civile nicht recipirten obligationes naturales nicht bekannt sind. Es liegt demnach keine Veranlassung vor, von den in der angeführten Entscheidung ausgesprochenen Grundsätzen abzugehen. II. C. S. i. S. Herder c. Komans vom 16. Dezember 1883, Nr. 290/83 II.

81. Was das B. G. erwogen hat, kann nur so verstanden werden: Wenn auch eine Novation anzunehmen wäre, so läge doch nur ein fingirtes Darlehn vor, während die Klage ein baares Darlehn geltend mache, und dies bilde eine Klageänderung. Hierin liegt eine Verkennung des Wesens der Novation und ein Verstoß gegen § 240 der Civilprozeßordnung. Nach Art. 1271 Nr. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs können die Parteien jede Schuld in eine andere Verbindlichkeit umwandeln, wodurch die alte Schuld erlöscht; die so geschaffene neue Verbindlichkeit hat alle Wirkungen, die ihr rechtlich zukommen. Also kann auch der Realkontrakt des Darlehns durch Novation geschaffen werden, was nicht eine Fiktion, sondern ein wirkliches Rechtsgeschäft ist, das alle Folgen eines durch Hingabe von Geld oder fungibler Sachen erzeugten Darlehens im Sinne des Art. 1892 des Bürgerlichen Gesetzbuches hat. Es ist rechtsirrthümlich, bei der Novation des Art. 1271 Nr. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs von Fiktion zu reden, während es sich dabei um eine Manifestation des Parteiwillens handelt. II. C. S. i. S. Pottgießer c. Kaaf vom 22. November 1883, Nr. 264/83 II.

82. Eine Immission (von Wasser) aus dem einen in das andere Grundstück sich gefallen zu lassen, ist der Nachbar nicht verpflichtet, und er kann mit der negatorischen Klage vom Anderen fordern, daß dieser die Immission von Wasser unterlasse und beseitige, schon aus dem Grunde, weil die Immission objektiv widerrechtlich ist. In dieser Beziehung ist es also unerheblich, ob der Eigenthümer die Immission gewollt hat oder nicht, ob sie auf einer an sich berechtigten oder auf einer unberechtigten Benutzung des Eigenthums beruht, und ob sie als

Folge einer Handlung vorhergesehen werden, also mindestens zur Verschuldung zugerechnet werden kann. Allein, wie oben bemerkt, liegt hier die Negatorienklage nicht vor, indem der Kläger nur Schadensersatz für die Folgen der Immission fordert. Als Konsequenz des Nachbarrechts kann anerkannt werden, daß auch für die Entschädigungsforderung es einer Prüfung der Frage nicht bedarf, ob die Handlung, welche als Ursache einer schädlichen Immission von Wasser erscheint, den Charakter eines Vergehens oder Versehens hat, denn eine solche Immission ist schon an sich rechtswidrig. — Aber in anderer Richtung ist für die Schadensersatzforderung das Moment der subjektiven Verschuldung unentbehrlich (Reichsgerichts-Entscheidungen Band VI Seite 221). — Wie nämlich im diesseitigen Urtheile vom 6. November 1883 in Sachen Schifferdecker u. Söhne gegen Fath, Rep. II. 319/83 dargelegt ist, beruht die civilrechtliche und die strafrechtliche Verantwortung für Kulpa auf der Voraussetzung, daß der Erfolg bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Mannes vorhergesehen werden konnte, weil ohne die Möglichkeit der Voraussicht nur Zufall oder höhere Gewalt vorliegt, für welche ohne besonderen Rechtsgrund Niemand haftet. II. C. S. i. S. Schmieder c. Bender vom 13. Dezember 1883, Nr. 296/83 II.

83. Das O. L. G. sagt, daß Art. 1760 c. c. eine Ausnahme von der allgemeinen Regel über Schadensersatz-Pflicht — Artikel 1149 leg. cit. — dahin bilde, daß der Ersatzanspruch, abgesehen von einem durch den Mißbrauch des Miethsobjekts entstandenen Schaden, lediglich in dem für die zur Wieder-Vermiethung erforderliche Zeit zu zahlenden Miethpreise bestehen solle. — Diese Annahme muß als rechtsirrthümlich erachtet werden. Zunächst erscheint es verfehlt, wenn das O. L. G. den Artikel 1760 cit. an den Schlußsatz des Art. 1149 des code civil zu knüpfen versucht. Wenn nämlich die genannte Gesetzesvorschrift, welche den allgemeinen Grundsatz ausspricht, daß dem Gläubiger der durch die Nichterfüllung des Vertrages entstandene Verlust und entgangene Gewinn zu ersetzen sei, am Schlusse die dort erwähnten Ausnahmen und Modifikationen vorbehält, „sauf les exceptions et modifications ci-après", so bezieht sich dieser Vorbehalt ersichtlich auf die unmittelbar folgenden Vorschriften der Artikel 1150 seq.; — es ist aber aus demselben, der den Artikel 1760 gewiß nicht vor Augen hat, für die Frage, ob letzterer im restriktiven Sinne zu interpretiren sei, ein Anhalt nicht zu schöpfen. Auch aus dem Wortlaute des Art. 1760 ergiebt sich kein durchschlagendes Argument für die Auffassung des O. L. G., denn damit, daß derselbe nur den Fall des „abus" hervorhebt, ist nicht ohne Weiteres auch die Annahme gerechtfertigt, daß der Gesetzgeber einen in anderer Richtung nach allgemeinen Regeln begründeten Ersatzanspruch habe ausschließen wollen. Und gegen diese Annahme spricht entscheidend die Paraphrase, mit welcher der Tribun Mouricault denselben — Socré Bd. 14 pag. 435 — vor dem gesetzgebenden Körper erläutert. — Hiernach entscheidet sich richtiger Anschauung gemäß die Frage des Schadensersatzes hier nach den allgemeinen gesetzlichen Prinzipien. So betrachtet auch Laurent Bd. 25, Nr. 379 den Artikel 1760 cit. als eine Anwendung der letzteren enthaltend, und Zach. Puchelt Bd. II, pag. 540. II. C. S. i. S. Bettger c. Luig Konk. vom 18. Dezember 1883, Nr. 306/83 II.

84. Für die Vermittelung von Güterverkäufen bestehen im Geltungsgebiete des Rheinischen Rechtes keine besonderen Rechtsgrundsätze. Die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs über Handelsmäkler (Artikel 66 fg.) finden keine Anwendung, weil die Verkäufe von Immobilien nach Artikel 274 Nr. 4 und 275 l. c. nicht zu den Handelsgeschäften gehören. Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch gelten für diese Geschäfte nur die allgemeinen Vorschriften über Verträge, insbesondere über das Mandat. II. C. S. i. S. v. d. Becke c. Emmanuel vom 4. Dezember 1883, Nr. 281/83 II. M.

---

**1) Hat der Rechtsanwalt, welcher als Partei, bezw. als Verwalter einer klagenden Konkursmasse zur Leistung eines ihm in der Prozeßsache der Konkursmasse durch Urtheil auferlegten Eides in dem desfallsigen Termine erscheint, die Beweisgebühr zu fordern?**

**2) Setzt der Anspruch auf die im § 17 der Geb.-Ord. für Rechtsanwälte bestimmte Verhandlungsgebühr voraus, daß der Anwalt die Partei auch in einem vorausgegangenen Beweisaufnahmeverfahren oder in dem zur Leistung eines durch Urtheil auferlegten Eides anberaumten Termine vertreten habe?**

Beschl. des R. G. III C. S. i. S. Wilxmann & Co. c. Meyer vom 26. Oktober 1883. B. 80/83 III.
O. L. G. Celle.

Das R. G. hat in der Beschwerdeinstanz die erste der vorstehenden Fragen bejaht, die zweite verneint und dementsprechend den angefochtenen Beschluß des O. L. G. abgeändert.

Gründe:

1. Nach § 13 Ziffer 4 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte kann ein bevollmächtigter Rechtsanwalt, welcher in dem Termine zur Leistung des durch ein Urtheil auferlegten Eides erscheint und die Partei vertritt, die Beweisgebühr, $^{5}/_{10}$ des betreffenden Satzes des § 9, fordern, sofern, wie im vorliegenden Falle, ein weiteres Beweisaufnahmeverfahren, für welches der Anwalt die Beweisgebühr in Ansatz gebracht hat, nicht stattgefunden hat. Nach § 7 der Gebührenordnung kann aber der Rechtsanwalt bei dem Betriebe eigener Angelegenheiten von dem zur Erstattung der Kosten des Verfahrens verpflichteten Gegner Gebühren und Auslagen bis zu dem Betrage fordern, in welchem er Gebühren und Auslagen eines bevollmächtigten Rechtsanwalts erstattet verlangen könnte. Das Gesetz geht also davon aus, daß der eigene Angelegenheiten betreibende Anwalt bezüglich der von dem in die Kosten verurtheilten Gegner zu erstattenden Gebühren so angesehen werden soll, als wenn er den Prozeß als bevollmächtigter Anwalt für einen Dritten geführt hätte. Wie daher der Rechtsanwalt X die berechnete Reisegebühr hätte fordern können, wenn er in dem Eidesleistungstermine von 30. Januar 1883 als bevollmächtigter Anwalt eines Dritten erschienen wäre, so steht ihm dieser Anspruch auch in dem vorliegenden Rechtsstreite zu, welchen er in seiner Eigenschaft als Verwalter im

Konkurſe des Colonen Wilrmann geführt hat. Wenn das Oberlandesgericht eine Berechtigung des Rechtsanwalts X auf die Beweisgebühr deshalb verneint, weil die nach § 13⁴ cit. für Rechtsanwälte zuläſſige Gebühr nur für die Vertretung in dem Eidesleiſtungstermine zuſtehe, im vorliegenden Falle Beklagter als Partei den ihm auferlegten Eid geleiſtet habe, in Wahrnehmung dieſer Thätigkeit durch einen Rechtsanwalt nicht habe vertreten werden können, und die Gebührenſätze des § 13⁴ dem eigene Angelegenheiten betreibenden Rechtsanwalte nur zuſtehen, wenn eine wirkliche Vertretung durch andere Rechtsanwälte möglich ſei, ſo können dieſe Erwägungen für zutreffend nicht erachtet werden. — Denn auch in den Fällen, wo der Rechtsanwalt einen Dritten als Partei vertritt, kann er die Partei, welcher durch Urtheil die Leiſtung eines Eides auferlegt iſt, in Wahrnehmung dieſer Thätigkeit der Eidesleiſtung, nicht vertreten, eine wirkliche Vertretung der Partei iſt auch hier nicht möglich, wenn aber dennoch das Geſetz die Beweisgebühr dem Rechtsanwalte „für die Vertretung in dem Termine zur Leiſtung eines Eides", zubilligt, ſo kann der Geſetzgeber den Begriff „Vertretung" nicht in dem engeren Sinne, von welchen das Oberlandesgericht ausgeht, verſtanden, ſondern muß auch in dem Erſcheinen des Rechtsanwalts neben der Partei in dem zur Eidesleiſtung beſtimmten Termine eine Vertretung der Partei gefunden haben.

2. Die von dem Rechtsanwalte R. auf Grund des § 17 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte für die fortgeſetzte Verhandlung im Termine am 15. Februar 1883 angeſetzte Verhandlungsgebühr hält das Oberlandesgericht für nicht zuläſſig, weil der § 17 cit. vorausſetze, daß ein Fall des § 13 Ziffer 4 vorgegangen ſei und daher die Vertretung ſich auf das Beweisaufnahmeverfahren und eine ſich anſchließende mündliche Verhandlung erſtrecke, im vorliegenden Falle aber das Beweisaufnahmeverfahren des § 13⁴ auf die in O. erfolgte Eidesleiſtung ſich beſchränkt und dabei eine Vertretung ſeitens des bevollmächtigten Anwalts zweiter Inſtanz oder eines Subſtituten deſſelben nicht ſtattgehabt habe. Das Oberlandesgericht geht alſo davon aus, daß der Anſpruch des bevollmächtigten Anwalts auf die im § 17 cit. beſtimmte Verhandlungsgebühr vorausſetze, daß der Anwalt die Partei auch in einem vorausgegangenen Beweisaufnahmeverfahren oder in dem zur Leiſtung eines durch Urtheil auferlegten Eides anberaumten Termine vertreten habe. Dieſe Auffaſſung der Vorſchrift in § 17 iſt jedoch nicht zu billigen. Der § 17 ſetzt allerdings voraus, daß ein Beweisaufnahmeverfahren oder ein Termin zur Eidesleiſtung vorausgegangen iſt, und an dieſes eine weitere mündliche Verhandlung ſich anſchließt, allein es fehlt an jedem Anhaltspunkte für die Annahme, daß der die Partei bei dieſer letzteren vertretende Anwalt die erhöhte Verhandlungsgebühr nur dann zu fordern berechtigt ſei, wenn er die Partei auch im Beweisaufnahmeverfahren ꝛc. vertreten und folgeweiſe Anſpruch auf die in § 13 Ziffer 4 normirte Beweisgebühr habe. Aus dem in § 25 aufgeſtellten Prinzipe, daß der Anwalt jede der in § 13 benannten Gebühren in jeder Inſtanz rückſichtlich eines jeden Theils des Streitgegenſtandes nur einmal beanſpruchen kann, und aus dem in § 29 ausgeſprochenen Satze, daß die in § 13 benannten Gebühren die geſammte Thätigkeit des Anwalts von dem Auftrage bis zur Beendigung der Inſtanz umfaſſen, würde folgen, daß der Anwalt, welcher die in § 13⁴ benannte Gebühr für die mündliche Verhandlung bezogen hat, für die weitere mündliche Verhandlung, welche einem Beweisaufnahmeverfahren ſich angeſchloſſen hat, eine Gebühr nicht beanſpruchen könnte. Das hat der Geſetzgeber, wie auch in den Motiven hervorgehoben wird, mit Rückſicht auf den Mehraufwand an Zeit und Mühe, welcher durch die Vertretung in einer ſolchen weiteren Verhandlung entſteht, nicht für gerechtfertigt erachtet, und es iſt deshalb die Beſtimmung in § 17 aufgenommen, wonach in allen Fällen, wo derſelbe Anwalt eine Partei ſowohl bei der einer Beweisaufnahme vorausgegangen, als auch bei einer derſelben nachfolgenden mündlichen Verhandlung vertreten hat, dieſem eine ½fache Verhandlungsgebühren, zuſtehen ſoll. Die erhöhte Verhandlungsgebühr ſoll alſo eine Vergütung für den Mehraufwand an Zeit und Mühe ſein, welcher für den Anwalt durch die an eine Beweisaufnahme ſich anſchließende Verhandlung entſteht. Unerfindlich aber iſt es, wie für dieſe Gebühr es die Vorausſetzung ſein könnte, daß der Anwalt die Partei auch im Beweisaufnahmeverfahren vertreten und Anſpruch auf die in § 13⁴ normirte Beweisgebühr, welche eine Vergütung für die Thätigkeit des Anwalts im Beweisaufnahmeverfahren bildet, habe. Dieſe mit dem Zwecke des Geſetzes in Widerſpruch ſtehende Auffaſſung findet aber auch in dem Wortlaute des § 17 keine Unterſtützung. Die Worte: „Inſoweit ſich in den Fällen des § 13⁴ die Vertretung auf die weitere mündliche Verhandlung erſtreckt", nöthigen nicht zu der Annahme, daß eine Vertretung in den Fällen des § 13⁴ ſtattgefunden haben müſſe, ſondern ſind dahin zu verſtehen, wenn ein Beweisaufnahmeverfahren oder ein Termin zur Leiſtung eines durch Urtheil auferlegten Eides ſtattgefunden hat und der bisherigen Vertretung der Partei auch auf die der Beweisaufnahme ꝛc. ſich anſchließende mündliche Verhandlung erſtreckt; ſo erhöht ſich die dem Rechtsanwalte, welcher die Partei in der Inſtanz bisher vertreten hat, zuſtehende Verhandlungsgebühr um ⁵/₁₀ der Sätze des § 9.

---

**Der Rechtsanwalt, welcher im Parteiprozeſſe bei der mündlichen Verhandlung vertreten war, hat die Verhandlungsgebühr nur dann zu fordern, wenn die Vertretung durch einen Rechtsanwalt oder einen dieſem geſetzlich gleichgeſtellten Rechtskundigen erfolgt iſt.**

IV. C. S. i. S. Frahm c. Göricke vom 22. November 1883, B. Nr. 122/83 IV. Kammergericht Berlin.

Der Anwalt des Beklagten hat in einer amtsgerichtlichen Streitſache ſeine Gebühren liquidirt und unter 2. auch eine Verhandlungsgebühr von 10 Mk. 50 Pf. zum Anſatze gebracht. Das Amtsgericht hat von dieſer Gebühr 5 Mk. geſtrichen, weil der Rechtsanwalt die Verhandlungstermine weder ſelbſt, noch durch einen anderen Anwalt oder durch einen, ſeit zwei Jahren im Juſtizdienſte beſchäftigten Referendar wahrgenommen habe, und für die aufgewendete Mühwaltung — der Rechtsanwalt war durch einen Bürgermeiſter a. D. vertreten geweſen — als angemeſſene Vergütung 5 Mk. 50 Pf. paſſiren laſſen. Auf die Beſchwerde des Rechtsanwalts des Beklagten hat das Landgericht die von dem Amtsgerichte geſtrichenen 5 Mk. wieder in Anſatz gebracht.

Auf die nunmehr vom Kläger erhobene Beschwerde hat das B. G. die ganze Verhandlungsgebühr von 10 Mk. 50 Pf. gestrichen, und hiergegen ist nun die Beschwerde von dem Rechtsanwalt des Beklagten erhoben.

Das R. G. hat die Beschwerde wegen fehlenden neuen Beschwerdegrundes in Höhe von 5 Mk. als unzulässig, im Uebrigen als unbegründet zurückgewiesen. Für den zweiten Theil der Entscheidung giebt das R. G. folgende

Gründe:

Die Gebührenordnung für Rechtsanwalte hat die Gebühr für die Gesammtthätigkeit des Rechtsanwalts in einem bürgerlichen Rechtsstreite nach gewissen Prozeßabschnitten berechnet, und als Gebühren, welche in jedem Rechtsstreite — beim regelmäßigen Abschlusse durch Endurtheil — stets zum Ansatze kommen, in erster Reihe bewilligt die Prozeßgebühr, welche den gesammten Geschäftsbetrieb außerhalb der mündlichen Verhandlung vergütet, und die Verhandlungsgebühr, welche — gesondert von der ersteren — für die mündliche Verhandlung als das Ergebniß der vor ihr von dem Rechtsanwalte entwickelten Thätigkeit und den Schwerpunkt des Rechtsstreites darstellend — beansprucht werden kann. Jede dieser Gebühren kann, weil die Gesammtthätigkeit ablehnend, in jeder Instanz nur einmal liquidirt, eine Verhandlungsgebühr aber nur dann nicht gefordert werden, wenn der Rechtsanwalt zu einer mündlichen Verhandlung hat laden lassen, ohne daß dieselbe durch das Gesetz vorgeschrieben oder durch das Gericht oder den Vorsitzenden angeordnet worden ist (§§ 9. 13. 15. 25 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte). Die Gebührenordnung hat auch eine Bestimmung für das Kollektio-Mandat und einen Ausgleich in Ansehung der Gebühren für den Fall getroffen, wenn auf Verlangen der Partei die Vertretung in der mündlichen Verhandlung von dem Prozeßbevollmächtigten einem anderen Rechtsanwalte übertragen worden ist (§§ 2. 42. 43 a. a. O.) Daß aber ein zum Prozeßbevollmächtigten bestellter Rechtsanwalt befugt ist, sich für den Prozeß und für einzelne Theile desselben einen Vertreter zu bestimmen, das beruht auf dem Gesetz (§ 77 der Civilprozeßordnung), und es ist auch nicht zweifelhaft, daß ein solcher Vertreter den beauftragenden Rechtsanwalt in vollem Umfange vertritt. Daraus folgt aber und ist auch bei Berathung des Entwurfes zur Rechtsanwaltsordnung ausdrücklich anerkannt worden, daß ein in solcher Weise vertretener Rechtsanwalt denselben Anspruch auf Gebühren und Auslagen hat, als wenn er selbst die Partei vertritt und daß auf diese Gebühren die Bestimmung des § 87 Absatz 2 der Civilprozeßordnung Anwendung findet. Drucksachen des Reichstags Nr. 173 Seite 25. 26. Meyer, Rechtsanwaltsordnung Seite 43. Es fragt sich nur, auf welchen Vertreter eines Rechtsanwalts dieser Grundsatz Anwendung findet?

Im Parteiprozesse, d. i. im Rechtsstreite vor dem Amtsgerichte, ist eine Vertretung der Parteien durch Rechtsanwalte nicht geboten, es kann vielmehr jede prozeßfähige Person als Bevollmächtigter auftreten (§§ 74. 75 der Civilprozeßordnung, § 26 der Rechtsanwaltsordnung). Es ist aber auch eine Vertretung der Parteien durch Rechtsanwalte zulässig, und — wenn sie geschehen — hat der bevollmächtigte Rechtsanwalt Anspruch auf Erstattung der Gebühren und Auslagen, während die Zubilligung von Reisekosten von dem Ermessen des Gerichts über die zweckentsprechende Rechtsverfolgung abhängt (§ 87 der Civilprozeßordnung). Es kann auch wohl nicht zweifelhaft sein, daß ein im Parteiprozesse bevollmächtigter Rechtsanwalt sich durch jede — an sich — prozeßfähige Person vertreten lassen kann; allein das ist eine Vertretung des Rechtsanwalts vorwiegend in seiner Eigenschaft als Prozeßbevollmächtigter, abgesehen von seiner besonders qualifizirten Stellung als Rechtsanwalt. Und mit der Repräsentation dieser autoritativen Eigenschaft ist eng verbunden — und davon also abhängig — das Recht auf die Gebühr, welche das Gesetz für Aufwendung der Berufsthätigkeit als Rechtsanwalt bewilligt (§ 1 der Gebührenordnung für Rechtsanwalte). Diese Repräsentation knüpft das Gesetz an die Vertretung durch einen Rechtsanwalt oder durch einen — diesem gleichstehenden — Rechtskundigen; denn der § 25 der Rechtsanwaltsordnung bestimmt ausdrücklich:

> „Die Stellvertretung eines an der Ausübung seines Berufs zeitweise verhinderten Rechtsanwaltes kann nur einem Rechtsanwalt oder einem Rechtskundigen, welcher mindestens zwei Jahre im Vorbereitungsdienste beschäftigt worden ist, übertragen werden,"

und bewilligt im Absatz 3 den zu Stellvertretern bestellten Rechtskundigen in Fällen, in welchen eine Vertretung durch einen Rechtsanwalt nicht geboten ist, auch noch die dem Rechtsanwalte zustehende Prärogative gegenüber den Beschränkungen, welchen die Parteien, Bevollmächtigte und Beistände nach § 143 der Civilprozeßordnung unterworfen sind. Andere, als die bezeichneten Stellvertreter haben auf die aus der Rechtsanwaltseigenschaft fließenden und damit verbundenen Vorzüge keinen Anspruch, und macht auch die Strafprozeßordnung den Bezug der Gebühren für die Vertheidigung aus der Staatskasse davon abhängig, daß die Vertheidigung durch einen Rechtsanwalt geführt ist. Es können daher für die von ihnen vorgenommenen Prozeßhandlungen auch nicht die dem Rechtsanwalte zustehenden Gebühren liquidirt werden.

## Literatur.

W. Dorendorf, Gesetz, betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen v. 13. Juli 1883 nebst dem Kostengesetz v. 18. Juli 1883 erläutert. Breslau. J. U. Kern. 1883. Preis 6 M. S. 268.

Der Verfasser hat bei der vorliegenden Arbeit außer den Motiven und den Kommissionsberichten die einschlagende Literatur und die Entscheidungen des Obertribunals und des Reichsgerichts sorgfältig benutzt. Getreu seinem Ziele, dem Praktiker die Anwendung des neuen Gesetzes zu erleichtern, hat er ausführliche theoretische Erörterungen der einzelnen Streitfragen vermieden und sich begnügt, seine Ansicht unter Hinweis auf übereinstimmende Schriftsteller oder Gerichtshöfe kurz darzulegen. Freilich fehlt häufig jede Andeutung darüber, daß über die Frage überhaupt verschiedene Ansichten bestehen. Eine größere Berücksichtigung der vielen in Johows Jahrbuch veröffentlichten Entscheidungen der Appellationsgerichte wäre vielleicht erwünscht gewesen.

Im Uebrigen ist das Werk reich an praktischen Bemerkungen und mit einem guten Sachregister versehen.

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Sack bei dem Landgericht in Essen; — Friederici bei dem Amtsgericht in Waldenburg; — Hillebrand bei dem Landgericht in Mainz und dem Oberlandesgericht in Darmstadt; — Schmidt bei dem Amtsgericht in Gumbinnen; — Wenner bei dem Amtsgericht in Iserlohn; — Ostermeyer bei dem Landgericht in Memel; — von Pfarski bei dem Amtsgericht in Czarnikau; — Koch bei dem Amtsgericht in Michelstadt; — Steffeck bei dem Amtsgericht in Zossen; — De. Bieck bei dem Landgericht in Erfurt; — Waldhaus bei dem Landgericht in Gotha; — Donath bei dem Amtsgericht in Guhrau.


**Verlag von W. Moeser Hofbuchhandlung in Berlin** und durch alle Buchhandlungen zu beziehen:

**Der Rechtsschutz im deutschen Strafverfahren.**

Von Dr. L. Jacobi,

Rechtsanwalt beim Landgericht Berlin I., Priv.-Docent an der Kgl. Friedr.-Wilhelms-Universität zu Berlin.

10¾ Bogen. 8°. Preis 2,50 Mark.

**Reichs-Gesetzbuch**

für

**Industrie, Handel und Gewerbe.**

Ein praktisches Nachschlagebuch

über alle heute gültigen

sich auf das Geschäftsleben beziehenden

**Gesetzes-Bestimmungen.**

— Fünfte Auflage. —

Ergänzt bis auf die Gegenwart.

**Preis 12 Mk.**

in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**

Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.

— 1884. —

961 Seiten Text gr. Lex.-Format. Durch das sorgfältig ausgearbeitete Sachregister, welches auf 88 Seiten ca. 2000 Stichworte enthält, wird das Werk zu einem

**Lexikon der gesammten Reichs-Gesetzgebung,**

welches das schnelle Auffinden jeder gesetzlichen Bestimmung bequem und sicher ermöglicht.

☞ Probeblatt des Sachregisters nebst Inhalts-Verzeichniß versendet auf Verlangen **gratis** und **franko** die Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62.

**Ein junger Anwalt**

im Gebiete des französischen Rechts wünscht eine Association mit einem älteren Collegen. Offerten befördert sub **E. C. 468.** Haasenstein & Vogler Frankfurt a./M.

Ich bedarf vom 1. März cr. ab eines Vertreters auf 2 Monate gegen monatliche 120 Mark, frei Wohnung, Heizung und Bedienung. Qualificirte Bewerber wollen sich baldigst bei mir melden.

**von Hern**

Rechtsanwalt und Notar, Hoyerswerda.

Ein **Büreauvorsteher** sucht von sofort oder zum 1. April cr. Stellung im Gebiete des A. L. R. Off. **sub M.** in d. Exped. d. Bl.

Ein junger tüchtiger **Büreauvorsteher,** welchem gute Referenzen zur Seite stehen, sucht zum 1. April cr. unter bescheidenen Ansprüchen Stellung als solcher bei einem Rechtsanwalt. Gefl. Offerten unter **G. S. 39.** befördert die Exped. d. Bl.

**J. U. Kern's** Verlag (**Max Müller**) in Breslau.

**Die Zwangsvollstreckung in Grundstücke im Gebiete des Allgemeinen Landrechts,**

auf Grund des Gesetzes vom 13. Juli 1883,

betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen und das Kostengesetzes vom 18. Juli 1883, in systematischer Anordnung zum praktischen Gebrauche gemeinfaßlich dargestellt und durch Beispiele erläutert, nebst Tabellen, betreffend die Gerichtsgebühren und die Gebühren der Rechtsanwälte.

Von

**Dr. J. Freund,** Amtsrichter.

1884. 8°. Cartonnirt. Preis 4 Mark.

**Das Preußische Stempel-Gesetz**

vom 7. März 1882, erläutert durch hierzu ergangene Declarationen, landesherrliche und ministerielle Erlasse, sowie durch Entscheidungen der höchsten Gerichtshöfe.

Mit einem Anhange,

enthaltend das Gesetz, betreffend die Stempelabgaben von gewissen, bei dem Grundbuchamte anzubringenden Anträgen, vom 5. Mai 1872.

Für den praktischen Gebrauch bearbeitet von

**Leo Labus,**

Prov.-Steuer-Secretair.

Zweite, vervollständigte und berichtigte Auflage.

1884. 8°. Cartonnirt. Preis 3 Mark.

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**

**Die Gebühren-Ordnung für Rechtsanwalte**

vom 7. Juli 1879.

Erläutert von Dr. **Fr. Meyer,**

Kais. Geh. Ob. Reg.-Rath und vertretender Rath im Reichsjustizamt.

**Zweite vermehrte Auflage.**

Preis ℳ 4; geb. ℳ 5,25.

**Die Rechtsanwalts-Ordnung**

vom 1. Juli 1878.

Erläutert von Dr. **Fr. Meyer,**

Kais. Geh. Ob. Reg.-Rath und vertretender Rath im Reichsjustizamt.

Preis ℳ 3,50; geb. ℳ 4,75.

**Die Konkurs-Ordnung für das Deutsche Reich vom 10. Februar 1877.**

Bearbeitet von Dr. **von Sarwey,**

Kgl. Württembergischer Wirkl. Staatsrath.

**Zweite vermehrte und verbesserte Auflage.**

Preis ℳ 20; geb. in Halbfranz ℳ 22,50.


Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 9. Berlin, 19. März. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Harnle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Das neue Oeſterreichiſche Geſetz, betreffend die Entſchädigung für verurtheilte und nachträglich freigeſprochene Perſonen. S. 69. — Anrechnung einer Beweisgebühr bei durch Beweisbeſchluß auferlegtem Eide ohne Anweſenheit im Termine. S. 72. — Zu § 76 R. Anw. G. B. O. S. 73. — Iſt die Anſchließung an die Berufung zuläſſig, wenn der Berufungskläger im Termine zur Verhandlung über die Berufung nicht erſcheint und der Berufungsbeklagte gegen ihn Verſäumnißurtheil beantragt. S. 74. — Die Beſtimmung des § 213 C. P. O. muß ihrem Wortlaute nach auch dann zur Anwendung kommen, wenn der Gerichtsvollzieher, welchem ſpäteſtens am dritten Tag vor Ablauf der Nothfriſt das zu deren Wahrung zuzuſtellende Schriftſtück zum Zwecke der Zuſtellung übergeben worden iſt, innerhalb der Friſt eine unwirkſame Zuſtellung bewirkt hat. S. 75. — Perſonal-Veränderungen. S. 76. —

## Das neue Oeſterreichiſche Geſetz, betreffend die Entſchädigung für verurtheilte und nachträglich freigeſprochene Perſonen.*)

Vom Hofrath Rechtsanwalt Dr. H. Beſchorner in Dresden.

Napoleon der Erſte ſoll einmal den Ausſpruch gethan haben, Oeſterreich ſei oft um eine Idee zurück geweſen. Mit Bezug darauf äußerte der Berichterſtatter zu dem obgedachten Geſetz, Dr. Jaques in dem Hauſe der Abgeordneten zu Wien, er befinde ſich in der Lage, ſagen zu dürfen, daß Oeſterreich um eine Idee voraus ſei und wenn nicht um die Idee ſelbſt, ſo doch wenigſtens um ihre concrete, praktiſche Verwirklichung.

Und in der That, die Regierungsvorlage des Geſetzes wurde bei der 3. Leſung im Wiener Hauſe der Abgeordneten anſtandslos angenommen, während das Deutſche Reich trotz vielfacher Beſtrebungen ſich noch nicht hat entſchließen können, mit einem ähnlichen Geſetze hervorzutreten.

Es giebt gewiſſe Wahrheiten, gewiſſe Gebote eines mit uns geborenen Rechtlichkeits- und Humanitätsgefühles, die, wie ein kategoriſcher Imperatio, obwohl lange verleugnet und als unzuläſſig zurückgewieſen, doch immer wieder zu neuem Leben anſerſtehen und von den Beſten ihrer Zeit, von wahren Menſchenfreunden, auf die Tagesordnung gebracht werden. Zu dieſen Wahrheiten gehört die Frage wegen Entſchädigung unſchuldig Verurtheilter.

Das Recht — ſagt ein namhafter Rechtsphiloſoph — muß durch eine doppelte Schule gehen, durch die Schule der Praxis und die der Wiſſenſchaft. Aus jener ſoll es fließen, durch dieſe ſoll es geläutert werden.

Aus der täglichen Lebenserfahrung entwickeln ſich nach und nach Grundſätze, die unabweisbar ihre praktiſche Realiſirung erheiſchen, deren ſich endlich die Wiſſenſchaft anaehmen und die ſie geſetzlich regeln muß. So verhält es ſich mit der brennenden Frage nach der Entſchädigung unſchuldig Verhafteter, insbeſondere aber unſchuldig Verurtheilter. Es giebt wohl kein entſetzlicheres Unglück, als unſchuldig eine entehrende Strafe erleiden zu müſſen.

Der beklagenswerthe Menſch wird, wie der berühmte Criminaliſt von Schwarze in ſeinem bekannten Berichte über den vorliegenden Gegenſtand in beredter Weiſe ſagt, aus allen ſeinen Beziehungen im öffentlichen und Privatleben herausgeriſſen, ſeiner Familie, ſeinem Berufe, ſeinem ſocialen Kreiſe entzogen, mit Schande und Schmach bedeckt und in Gemeinſchaft mit Verbrechern einem harten Arbeitszwange unterworfen. Worte reichen kaum hin, um das Unglück erſchöpfend zu ſchildern.

Mag man nun der Anſicht ſein, es laſſe ſich ein Recht des unſchuldig Verurtheilten auf Entſchädigung gegen den Staat nicht civilrechtlich begründen, weil derſelbe keine Schuld trage oder will man nur Gründe der Billigkeit als maßgebend erachten oder neigt man ſich der vielfach geltend gemachten Meinung zu, daß das öffentliche Recht die Genugthuung erheiſche, weil der Staat, wie in vielen anderen Verhältniſſen, als eine Verſicherungsanſtalt betrachtet werden müßte, jedenfalls geht man nicht Irre, wenn man die Entſchädigung als auf einem tief im Volke ruhenden Rechtsbewußtſein begründet aufnimmt, dem ſich die Wiſſenſchaft zu unterwerfen hat.

Sie hat nicht die Aufgabe, das vorhandene erwachte Volksgewiſſen zu bemängeln und zurückzuweiſen, ſondern nur daſſelbe in die richtige Bahn zu lenken und das bezügliche Geſetz ſo zu faſſen, daß es ſeinen Zweck erreicht.

Die Befürchtung, die eine Anzahl Juriſten, unter ihnen der preußiſche Juſtizminiſter Dr. Friedberg, hegen, daß ver-

*) Anm: Vergl. die früheren Aufſätze über dieſen Gegenſtand in dieſer Wochenſchrift Jahrg. 1883 S. 33 ff. 89 ff. 181 ff.

ſchmitzte, abgeſeimte Subjecte eine ſolche Entſchädigung zu ihrem Nutzen ausbeuten und gleichſam ein Geſchäft daraus machen würden, ſich unſchuldig verurtheilen zu laſſen, um Vortheile daraus zu ziehen, iſt grundlos, mindeſtens übertrieben. Theils wird ihr durch die entſprechende Beſtimmung im Geſetz ſelbſt vorgebeugt, daß derjenige keine Entſchädigung erhalten ſoll, der abſichtlich in eine Unterſuchung ſich verwickeln läßt, theils ſetzt dieſe Handlungsweiſe immer ſo hohen Grad von Durchtriebenheit und Pfiffigkeit voraus, daß gewiß nur ſelten Leute den gewagten Verſuch machen werden, zu ſolchen Manipulationen zu greifen.

Aus dem intereſſanten, tief in den Gegenſtand eingehenden Bericht des Dr. Jaques (Hof- und Gerichtsadvokat in Wien), der vor uns liegt, heben wir hier Einiges hervor.

Die Frage der Entſchädigung unſchuldig Verurtheilter und die der Entſchädigung grundlos in Unterſuchung gezogener Perſonen iſt zuerſt in Frankreich angeregt worden und es knüpft ſich dieſe Anregung an den allbekannten Fall des an Jean Calas begangenen Juſtizmordes, der beſonders durch die Intervention Voltaires zu einer weltgeſchichtlichen Berühmtheit gelangt iſt.

Ludwig XVI, der die Entſchädigung als eine dette de la justice bezeichnete, hat deshalb eine Verordnung emaniren laſſen, die jedoch wegen der inzwiſchen eingetretenen Revolution nicht zur geſetzlichen Geltung gekommen iſt.

Unter der Regierung Napoleon III. ſind in einer ganzen Reihe von Fällen Entſchädigungen vom Kaiſer ſelbſt zuerkannt worden, wenn auch ein Geſetz hierüber nicht vorhanden geweſen.

In England exiſtirt zwar kein beſonderes Geſetz, das Parlament hat aber in einigen Fällen Entſchädigung zuerkannt. Bentham, der bekannte engliſche Juriſt und Reformator der Geſetzgebung, iſt im Peincipe in ſeinen Schriften ebenfalls für die Nothwendigkeit der Entſchädigung eingetreten.

In ſeinem Werke Principles of criminal law finden ſich u. a. die Ausſprüche:

> „Ein Irrthum der Juſtiz iſt ſchon durch ſich ſelbſt ein Gegenſtand wahrer Trauer, aber daß dieſer Irrthum, einmal als ſolcher anerkannt, nicht geſühnt werden ſollte durch entſprechende Entſchädigungen, das iſt geradezu ein Umſturz der öffentlichen, der geſellſchaftlichen Ordnung.“ Und an einer anderen Stelle: „Die Gerichte, deren Aufgabe es iſt, Unrecht zu beſeitigen, ſollten ſie dieſe Aufgabe etwa nicht löſen müſſen bezüglich des Unrechtes, welches von ihnen ſelbſt begangen worden iſt?“

Deutſchland anlangend, ſo ertieß ſchon Friedrich der Große eine Verordnung wegen Auszahlung einer Vergütungsſumme an ſolche, deren Unſchuld ſpäter ſich kund gab. Auch die Württemberg'ſche Strafprozeßordnung von 1868 normirte die Entſchädigungspflicht.

Bekanntlich hat ſich der Deutſche Juriſtentag*) viel mit der Frage beſchäftigt, die im Princip bejaht wurde. Zunächſt beſchäftigte man ſich mit der Entſchädigung für grundlos vorgenommene Unterſuchungshaft. Conſequenter Weiſe müßte natürlich auch bei dieſer Vergütung ſtattfinden. Allein die Regierungen machen ſich hier die meiſten Bedenken, weil die Fälle die häufigeren ſind und die Statiſtik erſt ausweiſen müßte, welche Laſten damit der Staat unternehme.

Die Abgeordneten des deutſchen Reichs Dr. Philipps und Lenzmann hatten im vorigen Jahre beim Deutſchen Reichstage einen Antrag eingereicht wegen Entſchädigung für unſchuldig erlittene Unterſuchungs- und Strafhaft. Der Antrag hat ſich beſonderer Aufmerkſamkeit zu erfreuen gehabt und wurde an die X. Kommiſſion verwieſen zur Berichterſtattung. Den Bericht hat der Vorſitzende dieſer Kommiſſion, der oben genannte Generalſtaatsanwalt Dr. v. Schwarze, erſtattet. Derſelbe iſt einer der gediegenſten, gründlichſten Arbeiten über das vorliegende Thema und im Fues'ſchen Verlag (R. Reiſtand) in Leipzig im Jahre 1883 erſchienen.

Die Kommiſſion und v. Schwarze ſelbſt haben Geſetzentwürfe eingebracht, nicht minder hat der Berliner Anwaltsverein auf Anregung des Dr. Jacobi ſolche aufgeſtellt. Wir geben hier die Grundzüge des Berichtes, der als ein Meiſterſtück tief eingehender praktiſcher, umſichtiger Behandlung der ſchwierigen Frage zu betrachten iſt.

Die Kommiſſion hat ſich nach ihrem Berichte über folgende Hauptpunkte gereinigt:

1. Der Erſatz iſt auf den zugefügten wirthſchaftlichen Schaden (die zugefügten vermögensrechtlichen Nachtheile, wie es im Oeſterreichiſchen Geſetz heißt) zu beſchränken.

   Eine Genugthuung für die durch die Haft erlittene Ehrenkränkung erſchien nicht als empfehlenswerth.

2. Bezüglich der Entſchädigung wegen unſchuldig erlittener Unterſuchungshaft gehen die Anſichten der Mitglieder der Kommiſſion auseinander, indem

   a) ein Theil der Meinung war, daß für die Unterſuchungshaft niemals und ſelbſt dann nicht, wenn ſie als unverſchuldet bezeichnet werden kann, eine Entſchädigung gewährt werden ſoll,

   b) ein anderer Theil aber ſich dahin ausſprach, daß für die Unterſuchungshaft unbedingt dann, wenn eine Freiſprechung erfolgt iſt — mit einigen Ausnahmen — Entſchädigung gewährt werde.

   Die Majorität entſchied ſich endlich dahin, daß ſie eine Entſchädigung des Freigeſprochenen für unverſchuldet erlittene Unterſuchungshaft gewähren und hierbei nach den Gründen, auf welchen die Freiſprechung beruht, entſcheiden will.

3. Soviel nun die Strafhaft betrifft, ſo verwirft der Bericht die Anſicht Derer, welche ohne Unterſchied der Gründe, auf denen die Freiſprechung beruht, eine Entſchädigung dem Freigeſprochenen zubilligen.

Hier hat nun die Kommiſſion für eine Mittelmeinung ſich entſchieden und gewiſſe Unterſcheidungen, wie bei der Unterſuchungshaft, mitberückſichtigt.

Sie ſtellt folgende Sätze auf:

a) der Verurtheilte hat einen unbedingten Anſpruch auf Entſchädigung, wenn in dem wieder aufgenommenen Verfahren die Freiſprechung erfolgt, eventuell anzunehmen iſt, daß

*) XI. Jur. B. 1, S. 42, 87. B. 2, S. 182. XII. Jur. B. I, S. 16 ff. II, S. 329, wo ſich das Gutachten von v. Köſtlin, Dr. Wiſſen, Dr. Ullmann, Dr. Vollert und Dr. Wohlberg befinden.

aa) die That, wegen deren der Angeklagte verurtheilt worden, nicht begangen iſt oder

bb) der Verurtheilte die That nicht begangen hat, oder weil

cc) die Beweiſe, auf welche die Vertheilung gegründet geweſen, beſeitigt worden,

b) in den übeigen Fällen einer ſolchen Freiſprechung iſt es in das Ermeſſen des Gerichts geſtellt, ob es dem Freigeſprochenen die Entſchädigung zubilligen will.

4. Das Verfahren anlangend, mittels deſſen der Entſchädigungsanſpruch ſoll verfolgt werden können, ſo iſt einerſeits die ausſchließliche Kompetenz des Gerichtes, andererſeits aber in Vorſchlag gebracht worden, die Entſcheidung der oberſten Juſtizverwaltung des Landes bezw. dem Reichskanzler zu überweiſen.

5. Die Kommiſſion hat ferner die Anſicht geprüft, nach welcher die Entſcheidung über das Vorhandenſein der geſetzlichen Vorausſetzungen, unter denen der Anſpruch gewährt werden ſoll, dem Strafgericht, dagegen die Erörterung und Feſtſtellung des behaupteten Schadens dem Civilgericht überwieſen werden ſoll.

Man entſchied ſich dahin, daß die Entſcheidung und zwar ungetrennt den Strafkammern der Landgerichte überwieſen werden ſolle.

Weiter hat

6. die Kommiſſion ſich mit der Ordnung des gerichtlichen Verfahrens in dieſen Fällen beſchäftigt. Die Majorität vereinigte ſich dahin,

daß der Antrag des Angeklagten erſt nach Verkündung der Entſcheidung geſtellt, zugleich aber demſelben eine beſtimmte von der Entſcheidung an zu berechnende Friſt vorgeſchrieben werde, in welcher er den Antrag auf Entſchädigung anzumelden und zu begründen hat.

Endlich

7. die Frage über die Vererblichkeit des Entſchädigungsanſpruchs betreffend, ſo wurde dieſelbe wie folgt geregelt:

Der geſtellte Antrag kann nach dem Tode des Antragſtellers von dem Ehegatten ſowie von den Verwandten deſſelben in auf- und abſteigender Linie und den Geſchwiſtern fortgeſetzt werden.

Das Gericht kann eine Friſt beſtimmen, binnen deren dieſe Angehörigen bei Verluſt des Rechtes zu erklären haben, ob ſie den Antrag fortſetzen wollen oder nicht. Ebenſo können die Angehörigen innerhalb der Antragsfriſt ſelbſtſtändig den Antrag ſtellen, wenn der Freigeſprochene vor Ablauf der Antragsfriſt geſtorben, ohne den Antrag geſtellt zu haben.

Noch ergänzen wir unſere Mittheilungen durch Folgendes:

In der Schweiz haben 18 Cantone den Grundſatz der Entſchädigung bei unbegründeter Verurtheilung und unbegründeter Unterſuchungshaft feſtgehalten und zum Geſetz erhoben. Dabei iſt zu konſtatiren, daß bei der Ausführung deſſelben finanziell ſich keinerlei Uebelſtände bemerkbar gemacht haben.

Die deutſchen Grundrechte v. J. 1848 enthielten bekanntlich im Art. III § 8 die Vorſchrift, daß vom Schuldigen, nöthigenfalls vom Staate im Falle einer widerrechtlich verfügten oder verlängerten Gefangenſchaft Genugthuung oder Entſchädigung ſollte verlangt werden können.

Was die oben erwähnten neuen Beſtrebungen in Deutſchland betrifft, ſo iſt zu gedenken, daß der Reichskanzler Fürſt Bismarck der Anſicht war, daß das Reichsgericht über ſolche Anſprüche zu entſcheiden habe, die Fixirung der Höhe derſelben müſſe der Verwaltung bezw. dem Reichskanzler überlaſſen bleiben.

Die Kommiſſion lehnte dies aber, wie oben bemerkt worden, ab, und war der Meinung, daß die Untergerichte der einzelnen Länder über den Entſchädigungsanſpruch zu entſcheiden hätten.

Eine definitive Löſung der ganzen Frage hat noch nicht ſtattgefunden.

Das mit großer Majorität angenommene Oeſterreichiſche Geſetz beſtimmt nun in der Hauptſache Folgendes:

Wer eine Strafe ganz oder theilweiſe abgebüßt hat, die ihm durch gerichtliches Urtheil wegen einer nach der Strafprozeßordnung zu verfolgenden ſtrafbaren Handlung zuerkannt wurde, kann, wenn wegen derſelben Handlung die Wiederaufnahme des Strafverfahrens beſchloſſen wird, und dieſe Wiederaufnahme für ihn entweder die Einſtellung des Strafverfahrens oder die endgültige Zurückweiſung der erhobenen Anklage, die Freiſprechung oder die Anwendung eines milderen Strafſatzes zur Folge hat, für die durch den ſich als ungerechtfertigt darſtellenden Strafvollzug ihm zugefügten vermögensrechtlichen Nachtheile vom Staate eine den Verhältniſſen entſprechende billige Vergütung verlangen.

Der Anſpruch beſteht nicht, wenn er die ungerechtfertigte Verurtheilung abſichtlich herbeigeführt hat.

Auf die unſchuldig erlittene Unterſuchungshaft erſtreckt ſich daher das Geſetz nicht. Die Regierung wollte, ohne vorher einen ſtatiſtiſchen Nachweis erlangt zu haben, aus finanziellen Rückſichten nicht darauf eingehen, und der Strafausſchuß zog es daher vor, um wenigſtens Etwas zu erlangen, das Verlangen der Entſchädigung für unſchuldig erlittene Unterſuchungshaft einſtweilen fallen zu laſſen.

Weiter enthält das Geſetz die Vorſchrift, daß wenn die obgedachten Vorausſetzungen vorliegen, der Anſpruch auf Vergütung nach dem Tode des Verurtheilten auch von deſſen Frau, Kinder und Eltern inſoweit ſelbſtſtändig erhoben werden kann als dieſen Angehörigen durch den Strafvollzug ein ihnen von dem Verurtheilten geſchuldeter Unterhalt entgangen iſt.

Ein nach den Vorſchriften dieſes Geſetzes erhobener Anſpruch geht auf die Erben über.

Der Anſpruch auf Vergütung iſt mittelſt ſchriftlicher Eingabe oder zu Protokoll bei dem Strafgerichte zu ſtellen, welches über die Wiederaufnahme in erſter Inſtanz erkannt hat.

Der Vergütungswerber hat in dem Geſuche den Anſpruch mit möglichſter Beſtimmtheit zu bezeichnen.

In dem Verfahren über dieſen Anſpruch haben die Grundſätze des Verfahrens außer Streitſachen (kaiſerliches Patent vom 9. Auguſt 1854, R. G. Bl. Nr. 208) inſoweit in Anwendung zu kommen, als dieſes Geſetz nicht Anderes beſtimmt. Das Strafgericht hat von dem erhobenen Anſpruch den Staatsanwalt in Kenntniß zu ſetzen, welchem auch dann, wenn der Anſpruch vor einem Bezirksgerichte erhoben wird, die Vertretung der Intereſſen des Staates zukommt.

Das Strafgericht hat über das Gesuch die erforderlichen Erhebungen zu pflegen und die zur Feststellung der Thatsachen, welche den Anspruch begründen, nöthigen Beweise aufzunehmen. Zeugen und Sachverständige können zur Aussage verhalten und erforderlichenfalls in Eid genommen werden.

Das Verfahren ist so einzurichten, daß alle zum Vortheile und Nachtheile des Vergütungswerbers gereichenden Umstände mit gleicher Sorgfalt von Amtswegen erhoben werden.

Nach Abschluß der Erhebungen ist dem Vergütungswerber und dem Staatsanwalte Einsichtnahme in die Akten zu gewähren und denselben bekannt zu geben, daß es ihnen freisteht, eine Aeußerung zur Begründung ihrer Anträge schriftlich zu überreichen oder zu Protokoll zu geben, wozu ihnen eine angemessene, jedenfalls nicht unter acht Tagen zu bestimmende Frist offen zu halten ist.

Die Aeußerung ist dem Gegentheile mitzutheilen.

Schriftliche Aeußerungen sind zu diesem Ende in doppelter Ausfertigung zu überreichen.

Wird von einem der beiden Theile die Ergänzung beantragt, so hat hierüber das Gericht Beschluß zu fassen. Nach Abschluß der Nachtragserhebungen oder Abweisung des Ergänzungsantrages ist neuerlich eine Frist zur Einbringung der Aeußerung zu bestimmen. Gegen gerichtliche Beschlüsse und Verfügungen im vorbezeichneten Verfahren ist ein Rechtsmittel nicht zulässig.

Die geschlossenen Akten sind, wenn der Vergütungswerber nicht vorher klaglos gestellt wurde, zur Entscheidung über den gestellten Anspruch dem Oberlandesgerichte vorzulegen, welches, wenn es nicht die Ergänzung der Erhebungen anzuordnen findet, einen Tag zur mündlichen Verhandlung festsetzt.

Hievon wird der Oberstaatsanwalt und der Vergütungswerber verständigt, welchem es freisteht, bei der mündlichen Verhandlung persönlich zu erscheinen und sich auch durch einen Advokaten vertreten zu lassen. Die mündliche Verhandlung findet in öffentlicher Sitzung statt.

Es folgen nun specielle Vorschriften über das gerichtliche Verfahren. Wir heben dabei Folgendes hervor:

Das Oberlandesgericht ist bei seiner Entscheidung an keine positiven Beweisregeln gebunden, sondern hat nach seiner freien, aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnenen Ueberzeugung zu erkennen.

Insbesondere hat es, wenn ein ausreichender Beweis über die Größe der vermögensrechtlichen Nachtheile nicht vorliegt, weil derselbe entweder garnicht, oder nur mit unverhältnißmäßigen Schwierigkeiten hätte erbracht werden können, den zu vergütenden Betrag nach billigem Ermessen zu bestimmen.

Die Vergütung ist in keinem Falle unter dem Werthe der vom Verurtheilten dem Staate ungebührlich geleisteten Sträflingsarbeit nach Abzug des dem Sträfling bereits zugewendeten Ueberverdienstes zuzusprechen. Als Maßstab zur Bemessung dieses Werthes hat, falls diese Arbeit verpachtet ist, deren Pachtpreis, sonst aber der in dem Gefangenhause, wo der Verurtheilte angehalten wurde, festgesetzte Tagelohn zu gelten.

Ungebührlich bezahlte Geldstrafen und Kosten des Strafverfahrens sind vom Staate im vollen Betrage zu ersetzen.

Das Erkenntniß soll, wenn möglich, sogleich verkündet werden.

Gegen das Erkenntniß des Oberlandesgerichtes steht dem Vergütungswerber und dem Oberstaatsanwalte das Rechtsmittel des Rekurses offen.

Es folgen nun Bestimmungen über das Verfahren.

Die Entscheidungen werden beim Oberlandesgerichte in einer Versammlung von einem Vorsitzenden und vier Richtern, beim Obersten Gerichtshofe von einem Vorsitzenden und sechs Richtern gefällt.

Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung einer Frist, oder wegen Ausbleibens von der Verhandlung findet nicht statt.

Nur gegen die Versäumung der Frist zur Anmeldung des Recurses kann der Oberste Gerichtshof die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand dem Vergütungswerber ertheilen, wenn er

1. nachzuweisen vermag, daß es ihm durch unabwendbare Umstände ohne sein oder seines Vertreters Verschulden unmöglich gemacht wurde, die Frist einzuhalten;

2. die Wiedereinsetzung innerhalb drei Tagen nach dem Aufhören des Hindernisses nachsucht;

3. die Anmeldung zugleich einbringt.

Das Gesuch ist bei dem Oberlandesgerichte zu überreichen.

Die in dem Verfahren ergangenen Erkenntnisse sind, wenn sie vom Oberlandesgerichte mit der Bestätigung der Rechtskraft versehen sind, gleich civilgerichtlichen Urtheilen vollstreckbar.

Die Vollstreckung ist bei dem Landesgerichte am Sitze des Oberlandesgerichtes anzusuchen.

Das Recht, die Vergütung zu begehren, verjährt nach einem Jahre von dem Zeitpunkte, mit welchem der Anspruch auf Grund des Gesetzes gerichtlich geltend gemacht werden konnte.

Das Gesetz findet auf Strafurtheile keine Anwendung, welche vor der Wirksamkeit dieses Gesetzes gefällt worden sind.

Es steht nun zu verhoffen, daß auch in Deutschland ein ähnliches Gesetz wie in Oesterreich durchgeht und dadurch einem fühlbaren Uebelstande abgeholfen werde. Jedenfalls ist es auch wünschenswerth, daß zur Rehabilitation des unschuldig verurtheilten und nachher freigesprochenen Angeklagten durch eine öffentliche Bekanntmachung erlassen werde, wodurch die Ehre des unglücklichen Märtyrers verhängnißvoller Thatsachen, die seine Untersuchung verursachten, wieder hergestellt werde, soweit dies überhaupt noch möglich ist.

Uebrigens steht zu erwarten, daß, wenn der Antrag des Reichstagsabgeordneten Munckel wegen Einführung der Berufung gegen die Urtheile der Strafkammern in erster Instanz im Reichstage durchgeht, die Zahl der Fälle sich erheblich vermindern wird, in denen ein Unschuldiger für schuldig erachtet und verurtheilt wird.

## Anrechnung einer Beweisgebühr bei durch Beweisbeschluß auferlegtem Eide ohne Anwesenheit im Termine.

(Vergl. Jur. Wochenschrift von 1882, S. 186 ff., S. 223, Z. 16.)

In einem Exekutionsinterventionsprozesse hatte ein Amtsgericht nach § 426,1 C. P. O. über die einzig erhebliche und bestrittene Thatsache die Leistung des bezüglichen Eides durch

die Partei mittelst Beweisbeschluß angeordnet. Zu diesem sofort im I. Verhandlungstermine in Anwesenheit der Parteivertreter verkündeten Termine hatte der Anwalt seine Partei brieflich geladen, welche hierauf im Termine erschien und den Eid leistete. Der Anwalt war nicht erschienen, liquidirte aber später die Beweisgebühr nach § 13 Z. 4 R. A. G. O. im Kostenfestsetzungsverfahren zum Ersatze seitens des Gegners.

Das Amtsgericht hat die Position mangels Anwesenheit des klagenden Vertreters im Eidestermine gestrichen. Die Civilkammer jedoch hat auf erhobene sofortige Beschwerde den angefochtenen Abstrich unter Verurtheilung der Beklagten in die Kosten der Beschwerde, mit der Begründung aufgehoben,

1. daß gemäß § 13 Z. 4 der G. O. f. R. A. dem Rechtsanwalt die Beweisgebühr für die Vertretung in einem Beweisaufnahmeverfahren — ausgenommen die daselbst bezeichnete Urkundenvorlegung — zusteht,
2. daß ein solches Beweisaufnahmeverfahren im Sinne der §§ 323 ff. C. P. O. stattgefunden hat, indem ein Eid gemäß § 436,1 C. P. O. auferlegt und in einem besonderen Termine abgenommen worden ist,
3. daß eine Vertretung in einem Verfahren nicht bloß in der Anwesenheit des Anwalts in einem Termine besteht, sondern jede Thätigkeit des Anwalts, z. B. die Besorgung von Ladungen und von Benachrichtigungen der eigenen Partei, hierunter begriffen werden muß,
4. daß es hiernach zur Begründung des Anspruchs auf die Beweisgebühr, zum Unterschied von dem Fall der Auferlegung eines Eides durch Urtheil, wo die Vertretung im Termine von dem Gesetze (§ 13 Z. 4 a. a. O.) erfordert*) wird, genügen muß, wenn der Anwalt in dem Beweisverfahren nur überhaupt thätig war,
5. daß, wie geltend und durch den Inhalt der Akten glaubhaft gemacht ist, Rechtsanwalt F. eine Thätigkeit insofern aufgewandt hat, als er seine Partei von dem Termine zur Eidesleistung benachrichtigt hat,
6. daß hiernach die abgesetzte Gebühr von 5 Mark begründet ist. F—l.

## Zu § 76 R. Anw. G. B. O.

(cfr. Jur. Wochenschrift von 1880, S. 102.)

Die Civilkammer des Landgerichts Ellwangen hatte auf das Kostenfestsetzungsgesuch des klägerischen Anwaltes um 18./1. 84 beschlossen:

> für ein Schreiben des Anwaltes an das Schultheißen-Amt (den Gemeindevorsteher) 0,20 Mark abzusetzen, da keine Abschriftsgebühr berechnet werden kann, weil das Schreiben von der Hand des Anwaltes selbst herrührt, unter den dem Rechtsanwalt zustehenden „Schreibgebühren des § 76 R. Anw. G. B. O. aber nur Gebühren für Abschreiben von Schriftstücken durch Hilfskräfte[1]) zu verstehen sind."

Wegen der Präjudicialität dieser Frage und der verschiedenen Beantwortung derselben in der anwaltschaftlichen Literatur hat gegen diesen Abstrich der klägerische Anwalt sofortige Beschwerde — namentlich auch in Rücksicht auf die bejahende Entscheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe, III. Civ.-Sen. vom 28. März 1881, mitgetheilt in Busch's „Zeitschrift für deutschen Civilprozeß" Bd. VII, S. 356 ff. an das Oberlandesgericht Stuttgart erhoben und solche durch Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des § 76 (75 des Entwurfs) der R. A. G. B. O. und die Begründung der jetzigen Fassung durch den Berichterstatter Laporte in der 36. Sitzung des Reichstages von 1879,

> cfr. Verhandlungen des Reichstages von 1879, S. 22 ff.
> (Anlage zur Jur. Wochenschr. von 1879)

sowie unter Berufung auf „Osius-Bendix, Handbuch für Rechtsanwälte" S. 413 zu begründen versucht.[2]) An letzter Stelle ist gesagt:

„Schreibgebühren sind zu erheben für alle von Rechtsanwälten ausgehenden, für andere bestimmten Schriften, sei es, daß dieselbe für den Auftraggeber .... oder dritte Personen bestimmt sind. Gleichgiltig ist es, ob solche Schriften nach Concepten ... oder unmittelbar gefertigt werden, ob sie als Reinschriften oder br. m. Schriften ausgegeben werden, da das Gesetz einen solchen Unterschied nicht kennt und .... für andere nur die fertige Schrift in Betracht kommt.

Die Annahme, daß Schreibgebühren nur insoweit zu erheben seien, als die Schriften nicht vom Rechtsanwalt selbst, sondern durch Gehilfen geschrieben seien, erscheint unbegründet, da dieser Umstand für den Auftraggeber ganz unerheblich ist und die Gebühren, wenn sie auch als Auslagen behandelt werden, gesetzlich fixirt sind, die thatsächliche Existenz einer Auslage also nicht erforderlich ist."

Die Beschwerde wurde durch Beschluß des II. Civilsenats des Kgl. Oberlandesgerichts Stuttgart vom 14. Februar 1884, Nr. 180, verworfen, in Erwägung:

1. daß zwar der § 75 Absatz 1 des Entwurfs der Rechtsanwaltgebühren-Verordnung, nach welchem dem Rechtsanwalt nur für die zum Zweck der Einreichung bei Gericht oder zum Zweck der Zustellung anzufertigenden Abschriften von Schriftsätzen, Urkunden, Urtheilen oder Beschlüssen, Schreibgebühren zugesprochen wurden, auf Antrag der Kommission des Reichstags von dem letzteren gestrichen und nur der mit dem jetzigen § 76 des Gesetzes gleichlautende Absatz 2 jenes Paragraphen beibehalten worden ist, daß aber durch diese Streichung nur der Ausschluß der Berechnung einer Schreibgebühr für andere Abschriften als die erwähnten beseitigt und nicht die Bestimmung

*) cfr. dagegen Entsch. des Reichsgerichts II. Civil-Senat in „Jur. Wochenschr." von 1883, S. 207.

[1]) Wie denn, wenn ein wenig beschäftigter Anwalt einmal die Copieen für das Gericht und den Gegner selbst besorgen sollte? Diese Abschriften müssen ihm doch wohl vergütet werden und ist somit die Fassung im Texte jedenfalls zu eng.

[2]) Vergl. auch: Entscheidung des Oberlandesgerichts München, III. Civilsenat, vom 14. Januar 1881 und IV. Civilsenat vom 28. November 1882, mitgetheilt in der (jetzt leider eingegangenen) „Zeitschrift des Anwaltsvereins für Bayern" Bd. XXI, S. 143 ff. und Bd XXII, S. 304, wo sogar für Briefadressen je 0,10 Mark zugebilligt sind.

des Begriffs der Schreibgebühr als einer Vergütung für Abschriften, als welche diese Gebühr auch in den Motiven zu dem § 75 des Entwurfs bezeichnet wird, geändert werden sollte,

stenogr. Berichte 4. Legisl.-Periode II. Session 1879 Bd. IV. S. 151, Bd. I. S. 920.

Völk, R. A. G. O. S. 126.

Meyer, R. A. G. O. S. 95.*)

Zu vergl. auch § 80 G. K. G.

2. Daß ferner aus der Aufführung der Schreibgebühren in dem von den Auslagen handelnden 5. Abschnitt der R. A. G. O. hervorgeht, daß diese Gebühren den Ersatz eines dem Rechtsanwalt erwachsenen Kostenaufwands bilden, unter letzterem aber nur die durch Anfertigung von Abschriften entstandenen Kosten begriffen sein können, die nach der von der Reichstagskommission in Uebereinstimmung mit den Regierungsvertretern zu dem § 79 und folgeweise auch zu dem § 80 der G. K. G., dessen Vorschriften nach § 76 der R. A. G. V. O. für die Höhe der dem Rechtsanwalte zustehenden Schreibgebühren maßgebend sind, zu Protokoll erklärten Erläuterung des § 79 die besondere Berechnung des verwandten Papiers ausschließt,

stenogr. Berichte 3. Legisl. Per. II. Sess. 1878 Bd. IV. S. 1482.

Pfafferoth, Gerichtskostenwesen (3. A.) S. 147.

Völk a. a. O.

3. daß hiernach die Schreibgebühr, welche der Rechtsanwalt nach § 76 R. A. G. O. anzusprechen hat, nicht eine Vergütung für die Anfertigung von Originalschriftstücken, für welche er durch die Prozeßgebühr entschädigt wird, sondern für die Abschriften von solchen Schriftstücken ist,

4. daß daher die Anrechnung einer Schreibgebühr für die Abfassung des Schreibens an das Schultheißen-Amt durch den Beschwerdeführer als unzulässig erscheint. F—l.

## Ist die Anschließung an die Berufung zulässig, wenn der Berufungskläger im Termine zur Verhandlung über die Berufung nicht erscheint und der Berufungsbeklagte gegen ihn Versäumnißurtheil beantragt?

Erk. des R. G. I C. S. i. S. Giacomo et Comp. c. Eggert, vom 26. Januar 1884. Nr. 428/83 I. Konsulargericht Constantinopel.

In einer Konsulatprozeßsache ist der Beklagte zum Theil verurtheilt, Klägerin zum Theil abgewiesen. Klägerin hat innerhalb der Berufungsfrist Berufung eingelegt, der Beklagte durch einen erst nach Ablauf der Berufungsfrist zugestellten Schriftsatz sich der Berufung angeschlossen.

In dem anberaumten Verhandlungstermin, zu welchem beide Theile geladen worden, erschien für die Berufungsklägerin Niemand. Der Berufungsbeklagte stellte den Antrag:

das angefochtene Urtheil, soweit er verurtheilt worden, wieder aufzuheben und die Klage auch insoweit abzuweisen.

Das R. G. als Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin durch Versäumnißurtheil zurückgewiesen, die Anschließungsberufung für formell zulässig befunden, aber als materiell unbegründet verworfen. Bezüglich der Zulässigkeit der Anschließungsberufung giebt das R. G. folgende Gründe:

Daß der Berufungskläger nicht erschienen ist, hindert den Berufungsbeklagten nicht, seine durch vorbereitenden Schriftsatz angekündigte Anschließung an die Berufung geltend zu machen. Die Anschließung verliert zwar ihre Wirksamkeit, wenn die Berufung zurückgenommen oder als unzulässig verworfen wird (§ 483 C. P. O.) Aber weder der eine noch der andere Fall liegt vor und der Umstand, daß der Berufungskläger im Verhandlungstermine nicht erschienen ist, steht in dieser Beziehung der Zurücknahme der Berufung nicht gleich, was in Betreff der Revision von dem Reichsgericht (Entscheidungen in Civilsachen Bd. 8 S. 380) aus Gründen angenommen worden ist, welche auch auf die Berufung passen. Die gegen diese Entscheidung erhobenen Bedenken (Zeitschrift für deutschen Civilprozeß Bd. 7 S. 67) erscheinen nicht erheblich. Richtig ist die Bemerkung, daß es sich bei der vorliegenden Frage nicht oder doch nicht allein darum handelt, ob die Anschließung dadurch ihre Wirkung verliert, daß der Berufungskläger sich kontumaziren läßt, sondern vor allem darum, ob beim Ausbleiben des Berufungsklägers die Anschließung des Berufungsbeklagten alsdann erst wirksam geschehen kann. Unrichtig dagegen ist die Behauptung, daß letzteres unmöglich sei, weil die Anschließung dem Gegner erklärt werden müsse, was in Abwesenheit desselben nicht geschehen könne. Zur Begründung dieser Behauptung wird geltend gemacht, die Anschließungsberufung finde in der Hauptberufung ihr natürliches Vorbild; wie letztere dem Gegner zugestellt werden müsse, so müsse auch die Anschließungsberufung dem Gegner erklärt werden, nur mit dem Unterschied, daß die Berufung schriftlich, die Anschließungsberufung gewissermaßen mündlich zugestellt werde. Diese Ausführung verkennt, daß die Anschließung an die Berufung des Gegners, für welche die C. P. O. den Ausdruck Anschließungsberufung nicht gebraucht, keineswegs gleich der Berufung ein Rechtsmittel ist, vielmehr abgesehen von dem Falle des § 483 Abs. 2 nur die Bedeutung hat, daß der Berufungsbeklagte befugt ist, auch seinerseits Anträge zu stellen, welche die Grenze bestimmen, innerhalb welcher der Rechtsstreit vor dem Berufungsgerichte von Neuem zu verhandeln und zu entscheiden ist. (Entscheidungen des R. G. in Civilsachen Bd. 7 S. 345.) Es ist daher unzulässig, aus den Bestimmungen, welche die Einlegung der Berufung betreffen, Schlüsse bezüglich der Geltendmachung der Anschließung zu ziehen. Zu letzterem Zwecke ist die Stellung des Antrags bei der mündlichen Verhandlung erforderlich, aber auch genügend. Die Anträge der Parteien werden aber nicht an den Gegner, sondern an das Gericht gerichtet. Der Gegner kommt dabei nur insofern in Betracht, als der Entscheidung des Gerichts über den Antrag eine Verhandlung unter den Parteien voraugehen muß. Hierzu aber ist nicht erforderlich, daß wirklich eine Verhandlung unter den Parteien stattfindet, sondern es genügt, daß denselben unter Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften (vgl. § 300 Nr. 2, Nr. 3) Gelegenheit zur mündlichen Verhandlung gegeben war. Durch die Anwendung dieser allgemeinen Grundsätze rechtfertigt sich die Entscheidung Bd. 8 S. 380.

*) Ebenso jetzt auch „Willenbücher, das Kostenfestsetzungsverfahren und die Deutsche Gebührenordnung für Rechtsanwälte" zu § 76 R. A. G. O. Note 1 (S. 100).

**Die Bestimmung des § 213 C. P. O. muß ihrem Wortlaute nach auch dann zur Anwendung kommen, wenn der Gerichtsvollzieher, welchem spätestens am dritten Tag vor Ablauf der Nothfrist das zu deren Wahrung zuzustellende Schriftstück zum Zwecke der Zustellung übergeben worden ist, innerhalb der Frist eine unwirksame Zustellung bewirkt hat.**

Erk. des R. G. II. C. S. i. S. Göttelmann c. Hess. Ludwigsbahn vom 29. Januar 1884, Nr. 447/83 II. O. L. G. Darmstadt.

Durch Urtheil vom 30. April 1883 ist die Beklagte zur Zahlung einer Rente an die Klägerin verurtheilt. Am 12. Mai ist dieses Urtheil zugestellt woeden. Der Gerichtsvollzieher R. hat sodann am 5. Juni der Klägerin in Person und am 13. Juni dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin die Berufungsschrift zugestellt. In dem Verhandlungstermine vor dem Oberlandesgericht hat der Anwalt der Beklagten, Dr. A., beantragt, die Beklagte gegen die Versäumung der Berufungsfrist in den vorigen Stand wieder einzusetzen uad die Klage abzuweisen. Zu Begründung des ersten Anteags hat derselbe unter Vorlegaag

dee Abschrift eines am 13. Juni von ihm au den G.-Vollz. R. geschriebenen Briefs

und

eines Briefs des R. vom 14. Juni

und unter Benennung des R. als Zeugen vorgetragen:

er habe, nachdem er die Berufungsschrift dem R. schon oor dem 5. Juni übergeben gehabt, erst am 13. Juni von Dr. R. (dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin) erfahren, daß ihm dieselbe bis dahin nicht zugestellt woeden sei, woeauf er sich beeilt habe, die Zustellung sofort bethätigen zu lassen.

Der Vertreter der Klägerin hat bestritten, daß R. den Auftrag erhalten habe, die Berufung dem Prozeßbevollmächtigten (der Klägerin) zuzustellen, und hal eine Urkunde über die in einer andern Prozeßsache im Auftrage der Rechtsanwälte A. und B. erfolgte Zustellung der Berufung, mit dem Bemerken ooegelegt, daß in dieser Urkunde am Rand der Prozeßbevollmächtigte, welchem zu insinuiren gewesen, bezeichnet sei, was vorliegend nicht geschehen sei; auch hätte vom 5. bis 12. Juni der Fehler von dem Anwalt bemerkt und veebessert werden können. Der beklagtische Vertreter hat erwidert:

die am 5. Juni geschehene Zustellung beweise, daß oor dem 5. Juni die Abschrift (dee Berufungsschrift) dem Gerichtsvollzieher übergeben worden sei; auf dieser Abschrift sei in dem Text der Anwalt der Klägerin namhaft gemacht gewesen, so daß eine besondere Bezeichnung am Rand nicht nöthig gewesen sei; „für den richtigen Auftrag" spreche auch das Schreiben des R., worin dieser seinen Fehler anerkenne.

Durch Urtheil vom 29. September 1883 hat das Oberlandesgericht unter Ertheilung der Wiedereinsetzuag ia den oorigen Stand und Aufhebung des landgerichtlichen Urtheils die Klage abgewiesen. Die von der Klägerin eingelegte Revision ist verworfen.

Gründe:

Die Revision rügt Verletzung des § 213 der Prozeßordnung. Diese Rüge ist nicht begründet. Die Berufungsschrift ist spätestens am 5. Juni, also innerhalb der in § 213 festgesetzten Frist dem Gerichtsvollzieher zum Zweck der Zustellung, und zwar zum Zweck der Zustellung an den klägerischen Prozeßbevollmächtigten erster Instanz übergeben worden. Ohne Grund wird letzteres von klägerischer Seite bestritten. In der übergebenen Berufungsschrift war nämlich, wie festgestellt ist, Dr. R. als klägerischer Prozeßbevollmächtigter erster Instanz bezeichnet; hieraus mußte der Gerichtsvollzieher entnehmen, daß nach § 164 der Prozeßordnung behufs Einlegung der Berufung die Berufungsschrift nicht der gegnerischen Partei selbst, fondern dem genannten Prozeßbevollmächtigten derselben zuzustellen wae; der Auftrag hierzu lag daher, ohae daß es noch einer besonderen Weisung aa den Gerichtsoollziehee bedurfte, schon darin, daß demselben die jene Bezeichnung enthaltende Berufungsschrift zum Zweck der Zustellung übergeben wurde. Diesen Auftrag hat der Gerichtsoollzieher innerhalb der Berufungsfrist nicht ausgeführt; die am 5. Juni an die Klägerin bewirkte Zustellung ist nach dem angeführten § 164 unwirksam nnd die Frist ist versäumt, weil innerhalb derselben eine wirksame Zustellung nicht erfolgt ist. Gegen diese Versäumung mußte der Beklagten die nachgesuchte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ertheilt werden. Die Bestimmung des § 213 der Peozeßoednung muß ihrem Wortlaut nach auch dann zur Anwendung kommen, wenn der Gerichtsvollziehee, welchem spätestens am deitten Tag oor Ablauf der Nothfrist das zu deren Wahrung zuzustellende Schriftstück zum Zweck der Zustellung übergeben wordea ist, innerhalb der Frist eine unwirksame Zustellung bewirkt hat. Denn Versäumung einer Nothfrist liegt oor, wenn dasjenige, was zu ihrer Wahrung erfoederlich war, nicht oder nicht wirksam geschehen ist, und § 213 gewährt ohne diesfalls zu unterscheiden, unter der nach dem Angeführten hier zutreffenden Voraussetzung die Wiedereinsetzung in den oorigen Stand gegen die Versäumung der Nothfrist. Auch der klägerischer Seits erhobene Einwand, es hatte in der Zeit vom 5. bis 12. Juni der von dem Gerichtsoollzieher begangene Fehler bemerkt und eine rechtsgültige Zustellung der Berufungsschrift bewirkt werden können, steht nicht im Wege. Aus der Urkunde über die Zustellung vom 5. Juni konnte allerdings der Anwalt der Beklagten den Fehler ersehen; nach Inhalt des Briefes vom 13. Juni ist jedoch diese Urkunde erst am Abend des 12. Juni dem Anwalt zugekommen und es ist nicht behauptet, daß dies früher geschehen sei. Wäre dies aber auch der Fall, so würde, da die Wiedereinsetzung nicht etwa auf Grund von § 211 Civilprozeßordnung sondern vermöge der besonderen Vorschrift des § 213 nachgesucht wurde, der Wortlaut dieses § 213, welchee eine singuläre Bestimmung enthält, die Annahme, daß deshalb die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausgeschlossen sei, nicht gestatten. Nach § 214 Abs. 3 der Prozeßordnung ist diese Wiedereinsetzung auch rechtzeitig und formgerecht beantragt worden, da eine gültige Zustellung der Berufungsschrift mit Ladung zu dem Termin am 13. Juni, also innerhalb eines Monats nach Ablauf der versäumten Nothfrist erfolgt ist.

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Neitzke bei dem Landgericht in Stolp; — Dr. Gebeschuß bei dem Amtsgericht in St. Goarshausen; — Dr. Epstein bei dem Landgericht in Frankfurt a. M.; — Preuß bei dem Amtsgericht in Cöpenick; — Averdunk bei dem Amtsgericht in Rummelsburg i. P.; — Kanzler bei dem Oberlandesgericht in Nürnberg; — Viola bei dem Landgericht in Tuchel; — Loeck bei dem Amtsgericht in Zehdenick; — Dr. Eigenbrodt bei dem Landgericht in Darmstadt; — Abraham bei dem Amtsgericht in Rixdorf; — Brink bei dem Amtsgericht in Nakel; — Grau — Dr. Lachmann — Lisser — Raphael und Eberhard bei dem Landgericht Berlin I; — Klotz bei dem Amtsgericht in Striegau; — Justizrath Windthorst bei dem Oberlandesgericht Hamm.

---

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: v. Martini bei dem Landgericht in Konstanz; — Justizrath Dr. Glöckner bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt a. M.; — Dr. Friedrich Meyer jun. bei dem Amtsgericht in Bremen und dem Oberlandesgericht in Hamburg; — Justizrath Jaquet in Gumbinnen bei dem Landgericht in Insterburg; — Adolph Metz (II) bei dem Landgericht und dem Oberlandesgericht in Darmstadt; — Averdunk bei dem Amtsgericht in Mülheim a. Ruhr; — Dr. Delius bei dem Amtsgericht und dem Landgericht in Bremen; — Pelzer bei dem Landgericht in Aachen, infolge seiner Ernennung zum Bürgermeister der Stadt Aachen; — Geisenheimer bei dem Amtsgericht in Wittenberge.

### Ernennungen.

Ernannt wurden: Der Rechtsanwalt Driever zu Ahaus zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Hesse zu Woldenberg N. M. zum Notar im Bezirk des Kammergerichts; — der Rechtsanwalt Schneider zu Egeln zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Naumburg a. S.; — der Rechtsanwalt Keilerhoff zu Höxter zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Gebauer zu Konitz zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Marienwerder; — der Rechtsanwalt Golinsky zu Waldenburg i. S. zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Breslau; — der Rechtsanwalt Dr. Schwering zu Bochum zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Echtler zu Breslau zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts daselbst.

### Titelverleihungen.

Dem Rechtsanwalt und Notar Guse in Lüchow ist der Charakter als Justizrath verliehen.

### Todesfälle.

Barthel in Münchenbernsdorf; — Thiel in Bautzen; — Justizrath Oehr in Breslau; — Justizrath Marckhoff in Bochum; — Courady in Waldenburg i. Sachsen; — Straub in Stockach; — Padelt in Schweidnitz; — Justizrath Wippermann in Halle a. S.

---

**Büreauvorsteher,** pract. in Aufn. von Klagen und Prozeßsche. wie auch Notar., welcher während des 4—5 monatl. Krankenlag. seines Herrn Chefs denselben vor Gericht vertreten hat und infolge dessen Todes außer Stellung gekommen ist, wünscht möglichst bald wieder Stellung. Beste Empfehlungs-Zeugnisse stehen zur Seite. Adr. Lüdecke Neustettin.

In einem hiesigen Rechtsanwalts-Büreau findet ein als zuverlässig erprobter **Expedient** mit guter Handschrift Stellung. Adressen mit Angabe der jetzigen Stellung unter **W. M.** in der Expedition abzugeben.

**Ein Rechtsanwalts-Büreauvorsteher** sucht gestützt auf die Empfehlung seines Chefs, gegenwärtig bei demselben noch in Stellung, ein anderweitiges Engagement. Off. beliebe man unter **C. M.** an die Exp. d. Bl. einzusenden.

In dem unterzeichneten Verlage sind neu erschienen:

**Birkmeyer.** — **Zusammenstellung der gesammten bis jetzt zur Reichs-Civilprozeßordnung erschienenen Literatur,** geordnet nach der Reihe der Gesetzesparagraphen. Von Professor Dr. Birkmeyer in Rostock. 1884. VII u. 59 S. gr. 8°. Geh. M. 1,20.

**Entscheidungen des Bundesamtes für das Heimathwesen.** — Bearbeitet und herausgegeben von Wohlers, Geh. Ober-Regierungsrath, Mitglied des Bundesamtes für das Heimathwesen. Heft **XV.**, enth. die seit dem 1 Dec. 1882 bis zum 31. Okt. 1883 ergangenen wichtigeren Entscheidungen. 1884. VIII u. 169 S. 8°. Cart. M. 2,—.

**Heidenfeld.** — **Die Zwangsversteigerung von Grundstücken** im Wege der Zwangsvollstreckung nach dem Gesetze vom 13. Juli 1883. Vorträge, gehalten im Berliner Anwalts-Verein von Dr. Heidenfeld, Rechtsanwalt und Notar. 1884. IV u. 156 S. gr. 8°. M. 3,—.

**Jacobson.** — **Das Reichsgesetz über Markenschutz** vom 30. November 1874. Textausgabe mit Anmerkungen, herausgegeben von Dr. R. Jacobson, Rechtsanwalt in Hamburg. 1884. Cart. M. 1,—.

**Olshausen.** — **Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.** Nebst einem Anhang, enthaltend: Reichs-Straf-Nebengesetze sowie Vorschriften über Zuständigkeit ꝛc. Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister zum praktischen Gebrauch von Dr. Justus Olshausen, Landrichter. 1884. 16½ Bogen 12°. Cart. M. 1,—.

**Wohlers.** — **Das Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz** vom 6. Juni 1870, erläutert nach den Entscheidungen des Bundesamtes für das Heimathwesen. 1884. Dritte vermehrte Auflage. 1884. IV u. 176 S. Cart. M. 3,—.

**Verlag von Franz Vahlen in Berlin**
W. Mohrenstraße 13/14.

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**
*Rechts- und Staatswissenschaftliche Verlags- und Sortiments-Buchhandlung.*

Ende dieses Monats erscheint:

**M. von Brauchitsch:**
Die neuen Preussischen
Verwaltungsgesetze.
**Mit dem Bilde von Brauchitsch's in Stahlstich.**
Vollständig umgearbeitet und bis auf die Gegenwart fortgeführt
von
**Studt,**
Kgl. Regierungs-Präsident zu Königsberg;
**Braunbehrens,**
Kgl. Geh. Reg.-Rath und vortrag. Rath im Ministerium des Innern.
**Sechste Gesammt-Auflage.**
**I. Band elegant gebunden M. 8,—**
Umfang ca. 40 Bogen.

Der zweite Band erscheint binnen Kurzem.

Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 10 und 11. Berlin, 1. April. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach
und
M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 30 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Ueber den Begriff der „gemeinschaftlichen Angelegenheiten" im Sinn des § 48 Ziffer 2 der Rechtsanwaltsordnung. Ist die Anwaltskammer (der Vorstand) befugt, aus der Kasse der Kammer Unterstützungen für in Noth gerathene Rechtsanwälte oder deren Hinterbliebene zu gewähren? S. 77. — Berechnung der Zeit der Antragstellung. § 61 des R. St. G. B. S. 82. — Vom Reichsgericht. S. 86. — Berichtigung. S. 91. — Literatur. S. 91. — Personal-Veränderungen. S. 91. —

## Ueber den Begriff der „gemeinschaftlichen Angelegenheiten" im Sinn des § 48 Ziffer 2 der Rechtsanwaltsordnung. Ist die Anwaltskammer (der Vorstand) befugt, aus der Kasse der Kammer Unterstützungen für in Noth gerathene Rechtsanwälte oder deren Hinterbliebene zu gewähren?*)

Von Rechtanwalt Löwenstein I in Stuttgart.

I.

In der Sitzung der württembergischen Anwaltskammer am 5. November 1883 wurde anläßlich eines Spezialfalls die Frage aufgeworfen, ob die Anwaltskammer, beziehungsweise der Vorstand, befugt erscheine, aus dem Vermögen der Kammer Unterstützungen an verarmte Rechtsanwälte oder deren Hinterbliebene zu verabreichen. Die Beschlußfassung über diese Frage blieb aus formellen Gründen in Anstand. Es wurde sodann vom Vorstand ein Mitglied mit Abfassung eines eingehenden Referats hierüber betraut. Der Berichterstatter, von der Ansicht ausgehend, daß es jedenfalls von großem Werth sein dürfte, die allenfallsige Behandlungsweise jener Frage Seitens der anderen deutschen Anwaltskammern kennen zu lernen, wandte sich zunächst mittelst Ersuchschreibens um Auskunft an die Schriftführer der sämmtlichen im deutschen Reich bestehenden Anwaltskammern. Die eingelaufenen Erwiderungen (nur von einer Anwaltskammer erfolgte aus unbekanntem Grunde keine Antwort) geben ein mannigfaltiges und zum Theil sehr verschiedenes Bild von der bezüglichen Anschauungsweise. Zur eigentlichen Beschlußfassung (im Gegensatz zu einzelnen gelegentlichen Erörterungen) kam bisher — wofür die Zeit vom 1. Dezember 1883 maßgebend ist — die Frage noch nicht bei der Anwaltskammer in Leipzig (Reichsgericht), ferner bei den Anwaltskammern mit dem Sitz in Berlin, Colmar, Darmstadt, Frankfurt a. M., Hamburg, Hamm, Jena, Karlsruhe, Kiel, Naumburg, Oldenburg, Rostock und Zweibrücken. Die gelegentlich bemerkten Privatansichten der antwortenden Herren Schriftführer gehen theils auf Bejahung, theils auf Verneinung jener Frage. Der Herr Kollege aus Naumburg bemerkt noch, daß für den betreffenden Oberlandesgerichtssprengel von früher her ein besonderer Pensionsverein für Anwälte und deren Wittwen, verbunden mit einer Sterbekasse bestehe. Ebenso besteht bekanntlich für das Königreich Bayern, wie dieß u. A. auch der Herr Kollege aus Zweibrücken ausdrücklich bemerkt, ein besonderer reich dotirter Unterstützungsfond für Hinterbliebene von Rechtsanwälten.

Für die Bejahung der Frage haben sich ausgesprochen die Anwaltskammern in Kassel, Königsberg, Marienwerder, Posen und Stettin. In Kassel wurde schon im Jahr 1880 eine Bestimmung in die Geschäftsordnung aufgenommen. Nach dem bezüglichen § 28 (v. auch die Zusammenstellung von Reuling in der juristischen Wochenschrift, Jahrgang 1881 Beilage zu Nr. 7 S. 24) hat der Vorstand das Recht, „an verarmte Rechtsanwälte oder an Hinterbliebene von Rechtsanwälten Unterstützungen, auch wenn solche im Voranschlage nicht, oder nicht in ausreichendem Maße vorgesehen waren, zu gewähren und zur Bestreitung dieser Ausgaben etwaige Einnahmeüberschüsse des betreffenden Jahres zu verwenden, oder auch einen außerordentlichen Beitrag von den Mitgliedern der Kammer zu heben, welcher indessen den Betrag von 5 Mark im Jahr nicht überschreiten darf." Wie von Kassel mitgetheilt wird, sei von dieser Bestimmung schon öfters ohne alle Beanstandung Gebrauch gemacht worden. In Königsberg wurde erstmals im Jahr 1882 von der Anwaltskammer beschlossen, daß der Vorstand berechtigt

*) Diese Arbeit war im Dezember 1883 vollendet zu einer Zeit, wo der Umstand, daß die gleiche Frage auf den Anfangs Juni 1884 in Dresden stattfindenden Anwaltstag zur Berathung kommen werde, noch nicht bekannt war. Im Einverständniß mit dem Schriftführer des deutschen Anwaltvereins, Herrn Justizrath Mecke in Leipzig, wird dieser Aufsatz der Oeffentlichkeit übergeben, theilweise auch zu dem Zweck, damit für die in Dresden zu erwartende Debatte eine gewisse Basis bereits gegeben sei.

Literaturzitate, abgesehen vom Hinweis auf Quellenstellen, sind absichtlich unterblieben. A. d. V.

Digitized by Google

ſei, Unterſtützungen je bis zum Betrag von 300 Mark an einzelne Bedürftige zu verabreichen. Ebenſo wurde in Poſen erſtmals im Jahr 1882 eine bezügliche Poſition in den allgemeinen Etat aufgenommen. In Marienwerder wurde von Anfang an in der Generalverſammlung der Kammer einzelnen Geſuchen entſprochen. In Stettin wurden ſeit mehreren Jahren ſtets die Unterſtützungen vom Vorſtand bewilligt und von der Kammer je in der darauf folgenden Generalverſammlung Indemnität ertheilt.

Verneint wurde die Frage (mittelſt Beſchlußfaſſung) vom Vorſtand der Anwaltskammern in Augsburg, Braunſchweig, Köln und Dresden.

Eine Art von Mittelſtellung nehmen die Anwaltskammern in Breslau und München ein, denen in neueſter Zeit auch die Kammern in Bamberg und Nürnberg gefolgt zu ſein ſcheinen. In Breslau wurde ſchon im Jahre 1880 beſtimmt, daß die Geldſtrafen (R. A. O. § 93) in eine beſondere Abtheilung der Kammerkaſſe fließen und daß dieſe Gelder zur Unterſtützung für verarmte Kollegen oder deren Hinterbliebene verwendet werden ſollen. In München wurde erſtmals im Jahre 1882 beſchloſſen, daß alle Strafgelder der oben erwähnten bayeriſchen Unterſtützungskaſſe zugewieſen werden ſollen.

Was die Gründe für dieſe verſchiedenartige Behandlung betrifft, ſo wird davon unten im kritiſchen Theil näher die Rede ſein, hier mag nur noch die allgemeine Bemerkung Platz finden, daß abgeſehen von der Caſſeler Geſchäftsordnung keine andere über die vorwürfige Frage eine Beſtimmung enthält (v. auch Reuling a. a. O.) und daß ferner die Commentare zur R. A. O. (von Meyer und Völk) über dieſe Frage ſchweigen.

II.

Die Frage, ob die Anwaltskammer beziehungsweiſe der Vorſtand zur Gewährung von Unterſtützungen an bedürftige Rechtsanwälte oder deren Hinterbliebene aus der Kammerkaſſe befugt iſt, hängt in erſter Linie von Beantwortung der allgemeineren Frage ab, ob eine derartige Unterſtützung unter dem Begriff der „gemeinſchaftlichen Angelegenheiten" im Sinne des § 48 Ziffer 2 der R. A. O.[1]) ſubſumirt werden kann. Würde dieſe prinzipielle Frage zu bejahen ſein, ſo wäre damit auch, was einer weiteren Ausführung nicht bedarf, die Bejahung jener ſpeziellen Frage von ſelbſt gegeben. In Nachſtehendem ſoll nun zunächſt die prinzipielle Frage einer Erörterung unterzogen werden.

Für die Bejahung dieſer Frage kann geltend gemacht werden und iſt auch ſchon geltend gemacht worden, daß das Geſetz (die R. A. O.) ſolche Ausgaben und darauf abzielende Beſchlüſſe nicht verbiete (woraus von ſelbſt, zumal da die Kammer ihr Vermögen ausſchließlich verwalte, das Erlaubtſein folge) und daß weiter derartige Unterſtützungen ſchon im Allgemeinen und insbeſondere auch ihrem Zweck nach zu den allgemeinen Angelegenheiten der Rechtsanwälte gehören. Darauf iſt aber zu bemerken, daß es nichts Anderes als eine petitio principii iſt, wenn man aus dem bloßen Schweigen der R. A. O. im Tenor des Geſetzes folgern will, daß die R. A. O. jene Ausgaben geſtatte, ferner iſt dagegen zu bemerken, daß die Vermögensverwaltung doch blos innerhalb der geſetzlich gezogenen Schranken ſich bewegen darf und daß weiter, was den zweiten angeführten Grund betrifft, nicht die Frage zur Entſcheidung ſteht, ob möglicherweiſe der eine oder andere Punkt zu den gemeinſchaftlichen Angelegenheiten im Allgemeinen und im weiteren Sinne des Wortes gezählt werden könnte (was nach Umſtänden, insbeſondere auch bezüglich der Zweckmäßigkeitsfrage de lege ferenda von Erheblichkeit ſein dürfte), daß es ſich vielmehr lediglich um die Frage handelt, was im Sinne und in der Begrenzung des Geſetzes ſelbſt zu den gemeinſchaftlichen Angelegenheiten d. h. alſo in der juriſtiſchen Bedeutung des Wortes gehört.

In dieſer Beziehung führt nun aber ſowohl die Auslegung des Geſetzes ſelbſt ſeinem Wortlaut und ſeinem Zuſammenhang nach, wie auch die Betrachtnahme der hiſtoriſchen Geneſis der betreffenden Geſetzesbeſtimmung entſchieden zu einer Verneinung der vorwürfigen Frage.

III.

Was zunächſt das Geſetz ſelbſt betrifft, ſo definirt daſſelbe den Begriff der gemeinſchaftlichen Angelegenheiten nirgends ſpeziell. Wir ſind daher darauf angewieſen, aus den einzelnen Beſtimmungen des Geſetzes abzuleiten, was der Geſetzgeber darunter verſtanden haben will. In dem 1. und 2. Abſchnitt der R. A. O. ſind hierher gehörige Beſtimmungen nicht zu finden. Denn die einzelnen hier gelegentlich erwähnten Befugniſſe des Vorſtands kommen für die vorliegende Frage nicht in Betracht (v. § 3 Abſ. 2, § 5 Ziff. 4, 5 u. 6, § 9, § 16 Abſ. 2, § 23). Dagegen iſt der 3. Abſchnitt, der von den Anwaltskammern handelt, vorzugsweiſe hier in Betracht zu ziehen. Hiernach ſind die Beſtimmungen über die Bildung der Anwaltskammer, über dieſe ſelbſt als öffentlich rechtliche Korporation und ihre Verſammlungen, ferner die Vorſchriften bezüglich der Organiſation des Vorſtands und deſſen Wahl, ſowie bezüglich ſeiner Verhandlungen unzweifelhaft zu den gemeinſchaftlichen Angelegenheiten zu rechnen (§§ 41—60 der R. A. O). Das Gleiche gilt bezüglich der Feſtſtellung der Geſchäftsordnung für Kammer und Vorſtand (§ 48 Ziff. 1) und hinſichtlich des in § 50 der R. A. O. erwähnten Petitionsrechts. Ferner ſind auch das Budgetrecht und die damit zuſammenhängenden Rechte und Pflichten (R. A. O. § 48 Ziff. 2 u. 3) als gemeinſchaftliche Angelegenheiten zu betrachten, desgleichen die in § 49 der R. A. O. aufgeführten ſpeziellen Obliegenheiten des Vorſtands, in welch' letzterer Hinſicht noch zu bemerken iſt, daß die in § 49 Ziff. 1 hervorgehobene ehrengerichtliche Strafgewalt in dem 4. Abſchnitt der R. A. O. (§§ 62—97) eine beſondere, ausführliche Normirung erhalten hat.

Lediglich in dieſen zwei Abſchnitten (dem 3. und 4.) der R. A. O. finden ſich auch einige finanzielle Punkte berührt, welche ihrer Natur nach wenigſtens in einem gewiſſen Sinn, inſofern nämlich die Kaſſe der Kammer als Korporation gehört und deshalb eine gemeinſchaftliche iſt, ebenfalls zu den gemeinſchaftlichen Angelegenheiten zu zählen ſind. — v. hierüber außer den bereits erwähnten § 48 Ziff. 2 u. 3 und § 49 Ziff. 5, noch weiter § 47, (§ 57 Abſ. 2), § 58, § 63 Ziff. 3, §§ 87, 94 u. 97. —

Mit Aufzählung dieſer Punkte iſt aber auch der Kreis der

[1]) Dieſe Ziffer lautet: (der Kammer liegt ob:) „2) die Bewilligung der Mittel zur Beſtreitung des für die gemeinſchaftlichen Angelegenheiten erforderlichen Aufwandes und die Beſtimmung des Beitrages der Mitglieder."

gemeinſchaftlichen Angelegenheiten im Sinne der R. A. O. erſchöpft. Nicht nur findet ſich nirgends auch nur eine Andeutung darüber, daß noch weitere Punkte, als die in der R. A. O. ſelbſt aufgeführten, zu den gemeinſchaftlichen Angelegenheiten gerechnet werden können, ſondern es iſt auch, da das Geſetz vor Allem aus ſich ſelbſt zu erklären iſt und gegen eine Lücke im Geſetz ſchon von vornherein die Vermuthung ſpricht, anzunehmen, daß der Geſetzgeber mit Abſicht den Kreis der gemeinſchaftlichen Angelegenheiten ſo wie von ihm geſchehen, normiren wollte und normirt hat. Dazu kommt, daß das Geſetz im § 48 Ziff. 2 die Worte: „die gemeinſchaftlichen Angelegenheiten" (im Gegenſatz zu: „gemeinſchaftliche Angelegenheiten" mit Weglaſſung des Artikels) gebraucht, woraus ebenfalls folgt, daß hiernach auch vom grammatikaliſchen Geſichtspunkt der Begriff der gemeinſchaftlichen Angelegenheiten ein beſtimmt begrenzter iſt. Ferner iſt für dieſe Auslegung anzuführen, daß das im Geſetz feſtgeſetzte Beſteuerungsrecht gegenüber den einzelnen Mitgliedern der Kammer im Zweifel ſchon nach allgemeinen Grundſätzen blos zu den im Geſetz ſelbſt normirten Zwecken angewendet werden darf. Ueberhaupt iſt es ein öffentlich rechtlicher Grundſatz, daß, wenn ein Geſetz die Rechte und Pflichten einer Korporation oder einer Behörde (ſei dies letztere eine Behörde des Staates oder eine andere Behörde, z. B. eine gemeindebehördliche Magiſtratur) normirt und ſolche im Einzelnen beſtimmt, darüber nicht hinausgegangen werden darf. Dem läßt ſich auch nicht der Grundſatz von der Autonomie der Kammer entgegenhalten. Denn dieſe Autonomie hat ſich lediglich in den ihr von der R. A. O. ſelbſt geſteckten Grenzen zu halten, wie ſich dies ſchon von ſelbſt verſteht, überdies auch im § 59 Abſ. 2 der R. A. O. klaren Ausdruck gefunden hat, welche letztere geſetzliche Beſtimmung ſomit hinwiederum ebenfalls für die hier vertheidigte Auslegung ſpricht.

Auch der Umſtand, daß im § 48 Ziff. 1 der R. A. O. die Feſtſtellung der Geſchäftsordnung als Obliegenheit der Kammer angeführt wird, läßt ſich nicht für die gegentheilige Anſchauung verwerthen. Denn es bedarf ſchon nach dem Begriff der Geſchäftsordnung keiner weiteren Ausführung, daß in einer ſolchen blos die formelle Behandlung der beſtehenden Geſchäfte zu regeln iſt, nicht aber der materielle Kreis der geſetzlichen Geſchäfte hierdurch erweitert werden darf. Endlich läßt ſich auch aus den Worten im § 48: „Der Kammer liegt ob" nicht etwas Gegentheiliges argumentiren. Denn ein Schluß, wonach gemäß jener Worte die Kammer im Gegenſatz zu jenen Obliegenheiten noch weitere im Geſetz ſelbſt nicht erwähnte Befugniſſe hätte, wäre an ſich ſchon grammatikaliſch nicht richtig, wird übrigens jedenfalls dadurch hinfällig, daß der Gegenſatz zu den in § 48 (und 49) erwähnten Obliegenheiten in der gleich darauf im § 50 erwähnten Befugniß zu finden iſt. Dieſer prägnante Gegenſatz ſpricht hiernach vielmehr ebenfalls dafür, daß mit den Normirungen im Geſetz ein Raum für anderweite Befugniſſe nicht bleibt (o. auch noch unten unter V am Schluß).

Unter ſolchen Umſtänden kann ſelbſtverſtändlich auch von der Anwendung der Geſetzesanalogie und von der Argumentation mit der ratio legis keine Rede ſein, da eine Ergänzung des Geſetzes auf einen etwa unabſichtlich vom Geſetzgeber übergangenen Fall nach dem Ausgeführten in keiner Weiſe angezeigt erſcheint. Es kann deshalb auch füglich von einer Erörterung der Frage, ob die ratio legis zu einer anderen Anſchauung führen könnte hier abgeſehen werden und beſchränke ich mich in dieſer Beziehung nur auf die eine Bemerkung, daß meines Erachtens die ratio legis, ſowie einmal der Inhalt der beſtehenden R. A. O. aufzufaſſen iſt, ebenfalls zur Verneinung der Frage führen müßte.

## IV.

Wenn übrigens die vorſtehenden Erörterungen noch einen Zweifel bezüglich der Entſcheidung laſſen ſollten, ſo wird derſelbe jedenfalls gehoben, wenn man den Gang, welchen die Geſetzgebung in der fraglichen Richtung genommen hat und insbeſondere den Inhalt der Motive in Betracht zieht. In dieſer Hinſicht iſt zunächſt Folgendes thatſächlich anzuführen:[2])

Der Entwurf des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes für das deutſche Reich enthielt keine Beſtimmungen über die Rechtsanwaltſchaft. Bei der Berathung in der Juſtizkommiſſion des Reichstags im Jahr 1876 wurde von Bähr und Genoſſen der Antrag auf Einſchaltung eines beſonderen, die Rechtsanwaltſchaft betreffenden Titels in das Gerichtsverfaſſungsgeſetz geſtellt. Speziell was unſere Frage betrifft, wurde von Bähr u. Gen. ein § 8 beantragt, wonach die Anwaltskammer berufen ſein ſoll, „die Intereſſen der Rechtsanwälte wahrzunehmen und das dienſtliche Verhalten derſelben zu überwachen", auch ſollte hiernach „die Uebertragung anderer Geſchäfte an die Anwaltskammer nicht ausgeſchloſſen" ſein. Hierzu ſtellte Grimm den Unterantrag, einzuſchalten, daß die „Anwaltskammer berufen iſt, die gemeinſamen Intereſſen der Rechtsanwälte wahrzunehmen". Die von der Juſtizkommiſſion aufgeſtellte (engere) Redaktionskommiſſion beſchloß ſodann einen beſonderen Titel IX a (Rechtsanwaltſchaft) in das Gerichtsverfaſſungsgeſetz einzuſchalten und lautete der hierher gehörige § r folgendermaßen: „Die Pflichten der Anwälte, die Aufſicht und die Handhabung der Disciplin über dieſelben werden durch ein Reichsgeſetz über die Bildung von Anwaltskammern geregelt" ꝛc. Dieſer Paragraph wurde von der Juſtizkommiſſion ſelbſt bei der erſten Berathung als § s ohne Debatte unverändert angenommen. Zwiſchen der erſten Berathung, die im Februar 1876 in der Juſtizkommiſſion ſtattfand und der im Juni 1876 ſtattgehabten zweiten Berathung wurde der Anwaltstag in Köln abgehalten, der ſich vornämlich mit einer Kritik des betreffenden Entwurfs befaßte, ſich übrigens in der fraglichen Richtung nur über die Handhabung der Disciplin und Aufſicht Seitens der Anwaltskammer, beziehungsweiſe deren Ausſchuſſes ausſprach.[3]) Bei der zweiten Berathung im Schooße der Juſtizkommiſſion wurde der § s, ſoweit hierher gehörig, ebenfalls ohne Debatte genehmigt. Ebenſo erhob ſich bei der Berathung im Reichstag (November 1876) über den betreffenden Paragraphen (nun Titel XI § 172 des Gerichtsverfaſſungsgeſetzesentwurfs) keine Debatte. Nachdem aber der Bundesrath die Einfügung von Beſtimmungen über die Rechtsanwaltſchaft in das Gerichtsverfaſſungsgeſetz im Dezember 1876 für unannehmbar

[2]) V. über das Nachfolgende: Siegel, Materialien zur Rechtsanwaltsordnung S. 7, 8, 75, 84, 88, 106, 144 f., 181, 184 u. 191.

[3]) Auch die Beſchlüſſe des vor dem Abſchluß der geſetzgeberiſchen Berathungen am 8. und 9. März 1878 in Frankfurt a. M. abgehaltenen Anwaltstags geben für unſere Frage kein weiteres Material an die Hand (Siegel S. 435 und die Citate daſelbſt).

erklärt hatte, wurde auch im Reichstag in deſſen Sitzung vom 19. Dezember 1876 der ganze Titel XI vorzugsweiſe mit Rückſicht darauf abgelehnt, daß Miniſter Leonhardt zugeſichert hatte, es werde ein beſonderer Entwurf für eine „Reichsanwaltsordnung" dem nächſten Reichstage vorgelegt werden. Dieſes Verſprechen löſte der Bundesrath ein, indem mittelſt Schreibens des Reichskanzlers vom 6. Februar 1878 dem Reichstag der Entwurf einer Rechtsanwaltsordnung nebſt Motiven übermacht wurde. Dieſer Entwurf iſt in ſeinem § 44 ganz konform mit dem jetzigen Geſetz § 48. Die Motive dazu geben als beſondere Beilage zunächſt eine Ueberſicht über den damaligen Stand der Geſetzgebung in einzelnen deutſchen Staaten und ſind als hierher einſchlägig anzuführen die betreffenden geſetzlichen Beſtimmungen in Braunſchweig, Oldenburg, Sachſen und Baden, indem die anderen deutſchen Staaten damals entweder überhaupt keine Geſetze über die Rechtsanwaltſchaft beſaßen, oder ſoweit ſolche in Kraft waren, über die vorliegende Frage nichts enthielten (wie in letzterer Beziehung die Geſetzgebungen von Preußen, der Provinz Hannover und Sachſen-Koburg-Gotha). In Braunſchweig hatte nach der Advokatenordnung vom 19. März 1850 die Advokatenkammer u. A. nach § 19 als Geſchäftskreis die Wahrnehmung der Standesintereſſen durch Anträge an die Landesregierung und die Sorge für Erhaltung und Entfaltung eines würdigen Standesgeiſtes ꝛc. Die Anwaltsordnung von Oldenburg d. d. 28. Juni 1858 beſtimmte in Art. 24, daß die Anwaltskammer u. A. berufen ſei, zur Wahrung der Standesintereſſen geeignete Maßregeln bei dem Staatsminiſterium zu beantragen und „zur weiteren Ausführung und Ergänzung dieſes Geſetzes ſtatutariſche Beſtimmungen zu erlaſſen". Nach der ſächſiſchen Advokatenordnung vom 3. Juni 1859 § 47 hat der Advokatenverein in ſeiner Verſammlung u. A. den zur Erreichung der Vereinszwecke erforderlichen Aufwand feſtzuſtellen und ſonſt noch alle diejenigen Geſchäfte zu erledigen, welche ihm durch die Geſetze, Anordnungen der Aufſichtsbehörden oder die Geſchäftsordnung zugewieſen ſind. Endlich beſtimmte die badiſche Anwaltsordnung vom 22. September 1864 in ihrem § 19, daß zum Geſchäftskreis des Anwaltsvereins gehöre u. A. die Berathung über allgemeine Angelegenheiten der Anwälte und die Bewilligung der Mittel zur Beſtreitung des für die gemeinſchaftlichen Angelegenheiten erforderlichen Aufwandes. (Dieſer Paſſus wörtlich mit § 44 des Entwurfs und § 48 des Geſetzes — R. A. O. — ſelbſt gleichlautend).[4])

Hätte hiernach der Entwurf unſerer R. A. O. im Anſchluß an den Vorſchlag der Abgeordneten Bähr, Grimm ꝛc. (v. oben) oder im Anſchluß an die Beſtimmungen einiger bis dahin in Geltung geweſenen partikularrechtlichen Geſetze die „gemeinſamen Intereſſen" der Rechtsanwälte, die „gemeinſamen Angelegenheiten", ohne ſonſt hierüber etwas in der R. A. O. an anderen Stellen zu ſagen, als maßgebend hingeſtellt, ſo würde man wohl kein Bedenken tragen dürfen, die Anwaltskammern ſelbſt darüber entſcheiden zu laſſen, was ſie unter den Begriff der gemeinſchaftlichen Angelegenheiten im Einzelnen ſubſumiren wollen. Allein der Entwurf hat, wie (abgeſehen von dem oben unter III. Erörterten) die Motive klar nachweiſen, bewußt die entgegengeſetzte Richtung eingeſchlagen. Es ſagen nämlich die Motive über dieſe Frage wörtlich Folgendes: „die Funktionen der Kammer und des Vorſtandes werden im Entwurf einzeln aufgeführt (§§ 44, 45). Es könnte dabei fraglich erſcheinen, ob eine Aufführung dieſer einzelnen Funktionen überhaupt nöthig ſei und ob es nicht vielmehr genügend wäre, auszuſprechen, daß der Vorſtand außer den durch das Geſetz ihm beſonders zugewieſenen Geſchäften im Allgemeinen die Berufsintereſſen der Rechtsanwälte zu fördern habe. Indeſſen wäre es jedenfalls nicht zu umgehen geweſen, einzelne Punkte, namentlich die Verpflichtung zur Erſtattung von Gutachten, ſodann die ſehr wichtige, dem Vorſtand übertragene vermittelnde Thätigkeit ausdrücklich zu erwähnen; überdies werden durch die Aufzählung der einzelnen Funktionen der Kammer und des Vorſtandes die Grenzen ihres Geſchäftsbereiches klarer und beſtimmter gezogen; es wird dadurch ferner für den einzelnen Fall die Entſcheidung, ob ein Beſchluß innerhalb dieſer Grenzen liege, weſentlich erleichtert (§ 54 Abſ. 2)[5]) und aus dieſen Gründen iſt die Aufzählung der einzelnen dem Vorſtande zugewieſenen Aufgaben vorgezogen worden." (Motive, allgemeine Vorbemerkungen zum 3. Abſchnitt, Anwaltskammern).[6]) Ferner bemerken die Motive zu § 44 (R. A. O. § 48) Abſ. 1, daß die Geſchäftsordnung namentlich alle diejenigen Punkte zu regeln habe, welche zur Ausführung der Vorſchriften dieſes Abſchnitts erforderlich ſind und daß, da „die Geſchäftsordnung ſich innerhalb der Grenzen des Geſetzes zu halten" habe, eine Genehmigung derſelben durch eine Staatsbehörde entbehrlich gehalten werden dürfe, daß aber, wenn wider Erwarten ein Mal die Grenzen des Geſetzes in der Geſchäftsordnung dennoch überſchritten werden ſollten, der § 54 (R. A. O. § 59) Abſ. 2 das Mittel zur Abhülfe biete.

Bezüglich der Ziffer 2, von § 44 des Entwurfs (R. A. O. § 48) ſagen die Motive, daß die Bewilligung der Mittel des für die gemeinſchaftlichen Angelegenheiten erforderlichen Aufwandes ꝛc. ebenfalls der Kammer gebühre, wie dies auch die Advokatenordnung für Sachſen (§ 47 Nr. 4) und die Anwaltsordnungen für Baden (§ 19) und Sachſen-Koburg-Gotha (§ 52), ſowie der bayeriſche Entwurf (Art. 24) vorſchreiben, während nach der oldenburgiſchen Anwaltsordnung (Art. 30) der Ausſchuß mit Genehmigung des Miniſteriums die Beiträge feſtzuſtellen habe.[7])

Endlich ſagen die Motive zu § 54 des Entwurfs (R. A. O. § 59) Abſ. 2, daß „die Frage, ob eine Verletzung des Geſetzes, beziehungsweiſe eine Ueberſchreitung der Grenzen der den Organen der Rechtsanwaltſchaft zugewieſenen Thätigkeit ſtattgefunden habe, das Oberlandesgericht auf Grund der Geſetze, insbeſondere auch der §§ 44, 45[8]) zu entſcheiden haben" werde.[9])

[4]) v. hierüber: Siegel ꝛc. S. 336, 337, 340 und 342.

[5]) R. A. O. § 59 Abſ. 2.

[6]) Siegel ꝛc. S. 254 u. 255.

[7]) Siegel, S. 258 u. 259.

[8]) R. A. O. § 48, 49.

[9]) Siegel ꝛc. S. 264.

Digitized by Google

Nach diesem Inhalt der Motive kann, zumal da auch die Bestimmung von § 59 Abs. 2 der R. A. O. ausdrücklich angezogen wird, kein Zweifel darüber bestehen, daß eine Ueberschreitung der im Gesetz selbst für den Begriff der gemeinschaftlichen Angelegenheiten gesteckten Grenzen gesetzwidrig sein würde und daß, wenn die Motive zu § 44 (R. A. O. § 48) Abs. 2 die Anwaltsordnungen beziehungsweise Entwürfe von Baden, Sachsen-Koburg-Gotha und Bayern citiren, dieß, wie schon der Gegensatz zur oldenburgischen Anwaltsordnung zeigt, lediglich zu dem Zweck geschieht, um die Bestimmung, daß die Beschlußfassung über Aufbringung der Mittel für den erforderlichen Aufwand Sache der Kammer (und nicht eines anderen Organs) sei, zu rechtfertigen.

Ferner ist noch, während die Reichstagsverhandlungen selbst bezüglich der vorliegenden Frage keinerlei Ausbeute gewähren, aus den bezüglichen Verhandlungen der Justizkommission des Reichstags für die hier vertretene Auffassung ein nicht ganz unerhebliches Argumentum e contrario zu entnehmen. In der Justizkommission, auf deren Antrag der jetzige § 40 der R. A. O. welcher im Entwurf gefehlt hatte, in das Gesetz kam, wurde nämlich vorgeschlagen, im Anschluß hieran zu § 44 des Entwurfs (R. A. O. § 48) eine weitere Ziffer 4 (zu § 44) hinzuzufügen, wonach zu den Aufgaben der Anwaltskammer auch die Feststellung der Grundsätze gehöre, nach denen der Vorstand den Mitgliedern im Vorbereitungsdienste begriffene Rechtskundige zur Anleitung und Beschäftigung zu überweisen habe. Die Justizkommission lehnte zwar diesen Antrag ab, indessen nur um deswillen, weil damit in das Bestimmungsrecht der Landesjustizverwaltung über die Referendarien eingegriffen werde. Allein immerhin folgt aus dieser Behandlungsweise, daß die Justizkommission und damit der Reichstag, welcher die Anträge seiner Kommission in dieser Beziehung ohne Debatte annahm, gegen die oben angeführte Auffassung der Motive nicht nur nichts eingewendet, sondern solche wenigstens indirekt geradezu gebilligt hat.[10])

## V.

Wenn nun nach dem bisher Ausgeführten Anwaltskammer oder Vorstand nicht befugt erscheinen, im Allgemeinen aus den Mitteln der Kammerkasse Unterstützungen an verarmte Rechtsanwälte oder deren Hinterbliebene zu verabfolgen, so fragt es sich, ob nicht wenigstens in beschränktem Maße dies in Gemäßheit von § 97 der R. A. O. zulässig ist.[11]) Die Motive zu diesem Paragraphen (Entwurf § 93) sagen hierüber wörtlich: „daß die Geldstrafen zur Kasse der Anwaltskammer fließen, ist das Korrelat zu den dieser Kasse durch § 90[12]) auferlegten Lasten. (Anwaltsordnung für Baden § 36, Oldenburg Art. 30, Braunschweig § 24, Sachsen-Koburg-Gotha Art. 52.) Nach dem Hannoverschen Gesetz vom 31. März 1859 § 34 sollten die Geldstrafen den Kammern zur Unterstützung der Mitglieder und der Wittwen und Waisen derselben überwiesen werden, und nach der preußischen Verordnung vom 30. April 1847 § 19, sowie sie nicht zur Deckung der dem Kriminalfonds zur Last fallenden Kosten dienen, dem Unterstützungsfonds für die Wittwen und Waisen von Justizbeamten zufließen. Der Entwurf will es der Autonomie der Anwaltskammer überlassen, über die Verwendung der Geldstrafen besondere Bestimmungen zu treffen."

Gegen diese Auffassung der Motive könnte man zwar das Bedenken aufwerfen, daß, da die Geldstrafen nach dem Text des Gesetzes zur Kasse der Kammer fließen, in diese aber allgemein die Mittel für den erforderlichen Aufwand und die Beiträge der Mitglieder im Speziellen kommen (R. A. O. § 48 sub 2) hiernach das Gesetz eine getrennte Behandlung der Kassenbestandtheile nicht kenne und demgemäß die Geldstrafen ebenfalls als Mittel für die Bestreitung des Aufwands zu verwenden seien, auch die einzelnen Mitglieder der Kammer ein Recht darauf hätten, erst nach Erschöpfung solcher Einnahme zu Beiträgen angehalten zu werden.

Allein dieses Bedenken erscheint nicht durchschlagend, da das Gesetz nicht blos bezüglich der Geldstrafen einmal einen besonderen Gesetzesparagraphen enthält, sondern auch ein zwingender Grund aus den Gesetzesworten selbst, warum bezüglich der Geldstrafen als außerordentlicher und unregelmäßiger Einnahmen nicht eine besondere Bestimmung zulässig sein soll, nicht entnommen werden kann. Allerdings würde man bei bloßer Berücksichtigung der Gesetzesworte selbst eine Ausnahme bezüglich der durch die Geldstrafen erworbenen Mittel wohl schwerlich anzunehmen berechtigt sein. Allein Angesichts des klaren Inhalts der Motive, welchen in dieser Beziehung weder von Seiten der Justizkommission des Reichstags, noch von diesem selbst widersprochen worden ist, wird man wohl nach Maßgabe der allgemeinen Grundsätze über Gesetzesauslegung nicht daran zweifeln können, daß hiermit der Wille des Gesetzgebers zum Ausdruck gekommen ist und demgemäß die Verwendung der Geldstrafen der Autonomie der Kammer untertiegt.

Auf der anderen Seite wird es aber kaum der Bemerkung bedürfen, daß aus dieser gesetzlichen Bestimmung nicht der weitere Schluß gezogen werden darf, daß hiernach die Verwendung der Mittel überhaupt der Autonomie der Kammer untertiege. Im Gegentheil ist gerade umgekehrt aus dieser Spezialbestimmung ein weiteres Argumentum e contrario für die allgemeine, oben unter III und IV erörterte Frage abzuleiten.

## VI.

Es entsteht noch die Frage, ob die Anwaltskammer oder der Vorstand (dieser für sich allein) befugt erscheinen, in der oben unter V dargelegten Weise Unterstützungen zu bewilligen. Nach § 49 Ziff. 5 der R. A. O. verwaltet zwar der Vorstand das Vermögen der Kammer, im Uebrigen aber ist es in Gemäßheit von § 48 Ziff. 2 und 3 der R. A. O. Obliegenheit der Kammer, den Etat festzustellen und die vom Vorstand geführte Verwaltung und Rechnung zu prüfen. Hiernach wird die Entscheidung der prinzipiellen Frage, ob aus dem Vermögen der Kammer Unterstützungen zu leisten sind, da diese Frage über den Rahmen der bloßen Vermögensverwaltung hinausgeht, Sache der Kammer sein. Dagegen erscheint es für den Fall der Bejahung jener allgemeinen Frage als eine Befugniß des Vorstands, die einzelnen Fälle zu prüfen und die

[10]) Siegel, S. 433

[11]) Der § 97 der R. A. O. 1. Abs. lautet: „Geldstrafen (§ 58, 63) fließen zur Kasse der Kammer."

[12]) R. A. O. § 94.

Unterſtützungen je nach Maßgabe der disponibeln Mittel zu gewähren, wobei ſelbſtverſtändlich das Etats- und Prüfungsrecht der Kammer ſtets gewahrt bleiben muß.

VII.

Anlangend die Bedürfnißfrage in Württemberg, ſo wird ſolche zu bejahen ſein Angeſichts der mehrfach bereits vorgekommenen Bittgeſuche, Angeſichts ferner der Thatſache, daß, wie in den meiſten Staaten Deutſchlands, ſo beſonders auch in Württemberg (hier im Weſentlichen weil die früher württembergiſche Taxe erheblich beſſer war, auch früher das Lokaliſirungsprinzip nicht galt ꝛc.) die Einkommensverhältniſſe der Anwälte im Durchſchnitt ſich entſchieden ſchlechter geſtaltet haben, Angeſichts endlich des Umſtands, daß Kollegen in hohem Alter ohne nahmhaftes Vermögen und ohne nennenswerthes Einkommen, wie auch vermögensloſe Hinterbliebene von Kollegen mehrfach im Lande zu finden ſind. Es erſcheint daher gerechtfertigt und zweckmäßig, wenigſtens den ohne dies ſchon nicht ſehr bedeutenden Vermögenstheil der Kammer, der aus den eingegangenen und künftig anfallenden Geldſtrafen gebildet wird, zu dem bemerkten Zweck zu verwenden. [13]) Es dürfte hierdurch auch das odium, welches doch immerhin in gewiſſem Sinn an dem Anſatz und Einzug ſolcher Geldſtrafen haftet, weſentlich gemildert werden. — Hiernach gelangte der Berichterſtatter zu dem Antrag,

> der Vorſtand möge der nächſten Anwaltskammerverſammlung folgenden Antrag zur Beſchlußfaſſung unterbreiten: Der Vorſtand iſt befugt, aus demjenigen Vermögen der Kammer, welches aus den angeſetzten Geldſtrafen (nach Abzug der hierauf nach § 94 der R. A. O. ruhenden Laſten) herrührt, je nach Maßgabe der disponibeln Mittel Unterſtützungen an verarmte Rechtsanwälte oder deren Hinterbliebene zu gewähren. Die Rechnungsablage hierüber bildet einen Beſtandtheil der jährlichen, ordentlichen Rechnung.

Weiter beantragte der Berichterſtatter,

> der Vorſtand möge für die Zeit bis zur nächſten Verſammlung der Anwaltskammer [14]) in beſonders dringenden Fällen Unterſtützungen je bis zum Betrag von 150 Mark aus den bemerkten Mitteln unter dem Vorbehalt, hierfür nachträglich Genehmigung und Indemnität Seitens der Anwaltskammer nachzuſuchen, gewähren. [15])

[13]) In Württemberg ſind vom 1. Januar 1880 — 1. Januar 1884 im Ganzen Ordnungsſtrafen angeſetzt worden im Betrag von 190 Mark, ehrengerichtliche Strafen im Betrag von 320 Mark. Dieſer Vermögenstheil der Kammer mit 510 Mark iſt allerdings nicht bedeutend, auch dürfte in Zukunft die bezügliche jährliche Einnahme ſchwerlich die Summe von 200 Mark überſteigen. Immerhin kann aber mit jener beſcheidenen Summe doch manche bittere Noth abgewendet werden. Eine Erörterung der Frage, inwieweit eine Organiſation am Platz ſein dürfte, um dieſe Mittel wünſchenswerth durch freiwillige Beiträge oder dergl. zu erhöhen, geht über den Rahmen dieſes Aufſatzes hinaus.

[14]) welche in Württemberg in der Regel im November jeden Jahres ſtattfindet.

[15]) Beide obige Anträge wurden in der Vorſtandsſitzung am 2. März 1884 angenommen, der erſte Antrag übrigens nur durch Mehrheitsbeſchluß. Eine Minderheit ſprach ſich dafür aus, ohne Beſchränkung auf das durch die Geldſtrafen gebildete Vermögen der Kammer der Autonomie der letzteren die Beſchlußfaſſung ganz allgemein zu überlaſſen.

## Berechnung der Zeit der Antragſtellung § 61 des R. St. G. B.

In einer Strafſache wider den Halbbauer O. wegen gemeingefährlichen Vergehens (§ 321 des Strafgeſetzbuchs) und Sachbeſchädigung, haben die vereinigten Strafſenate des Reichsgerichts in der öffentlichen Sitzung vom 2. Januar 1884, ein äußerſt intereſſantes Urtheil erlaſſen.

In den Gründen heißt es u. A.:

Aus der Anzeige, welche die Gendarmerie am 10. Oktober 1882 hinſichtlich der dem Angeklagten zur Laſt gelegten Vergehen erſtattete, ergiebt ſich, wie von der Strafkammer mit Recht angenommen wurde, daß der Antragsberechtigte ſchon an dieſem Tage davon Kenntniß hatte, daß der Angeklagte an der in Frage ſtehenden Sachbeſchädigung betheiligt ſei. Die Betheiligung der Mitangeklagten B., Z. und Z., welche ſich in Folge der am 29. Dezember 1882 erfolgten Vernehmung derſelben herausſtellte, iſt demſelben dagegen erſt nach dieſem Tage bekannt geworden. Der am 8. Februar 1883 von dem Antragsberechtigten gegen die vier Beſchuldigten geſtellte Strafantrag erſcheint ſomit dem O. gegenüber als verſpätet, wenn die Antragsfriſt nach § 61 des Strafgeſetzbuchs an dem Tage zu laufen begann, an welchem der Antragsberechtigte M. von der in Frage ſtehenden Handlung und von der Betheiligung des Angeklagten O. Kenntniß gehabt hat. Zu dieſem Ergebniß gelangt man ſowohl, wenn man annimmt, die Kenntniß von der Betheiligung O.s ſei allen Betheiligten gegenüber maßgebend, als auch dann, wenn man der Anſicht iſt, es ſei die Antragsfriſt für jede an der ſtrafbaren Handlung betheiligte Perſon beſonders zu berechnen. Die Strafkammer iſt denn auch von der Auffaſſung ausgegangen, zur Zeit der Antragſtellung ſei die Antragsfriſt gegen O. bereits abgelaufen geweſen. Sie hat aber angenommen, der in Beziehung auf B. und die beiden Z. richtig und rechtzeitig geſtellte Antrag ſei mit Rückſicht auf ſeine Untheilbarkeit auch O. gegenüber wirkſam. Dieſer Annahme liegt ein Rechtsirrthum zu Grunde.

Die Frage, wie die Antragsfriſt zu berechnen iſt, wenn an einer ſtrafbaren Handlung mehrere Perſonen betheiligt ſind und der Antragsberechtigte von deren Betheiligung nicht zu derſelben Zeit, ſondern nach und nach Kenntniß erlangt hat, wird in verſchiedener Weiſe beantwortet. Von einer Seite wird angenommen, daß die Antragsfriſt den einzelnen an der That betheiligten Perſonen gegenüber zu verſchiedenen Zeiten ihren Lauf beginne, indem bezüglich jeder derſelben derjenige Tag maßgebend ſei, an dem der Antragsberechtigte von ihrer Betheiligung Kenntniß erlangt habe. Dem gegenüber wird von anderer Seite der Satz aufgeſtellt, daß § 61 des Strafgeſetzbuchs für die Stellung des Strafantrags eine einheitlich zu berechnende Friſt feſtſetze, welche an einem beſtimmten Tage nach allen Richtungen zu laufen beginne und deren Verſäumung allen an der

Digitized by Google

That betheiligten Perſonen gegenüber ihre Wirkung äußere. Die Vertreter dieſer Anſicht gehen jedoch in Beziehung auf den Beginn der Antragsfriſt von verſchiedenen Auffaſſungen aus. Einestheils wird angenommen, die Antragsfriſt beginne erſt dann zu laufen, wenn dem Antragsberechtigten die Perſonen aller an der ſtrafbaren Handlung Betheiligten (§ 63 des Strafgeſetzbuchs) bekannt geworden ſeien, während Andere annehmen, die Friſt beginne an dem Tage, an welchem derſelbe von der That und von der Perſon auch nur eines an der That Betheiligten Kenntniß gehabt habe. Dieſe letztere Anſicht iſt als die richtige anzuſehen. Jedenfalls iſt bei dem „abſoluten Antragsvergehen", bezüglich deren die Frage hier allein zu entſcheiden iſt, anzunehmen, daß allen Betheiligten gegenüber nur eine einzige Friſt läuft und daß dieſe zu der angegebenen Zeit zu laufen beginnt.

Bezüglich der Frage, ob die Antragsfriſt allen an der That betheiligten Perſonen gegenüber an einem Tage zu laufen beginnt oder hinſichtlich jeder ſolchen Perſon beſonders zu berechnen iſt, ſind aus dem Wortlaute des § 61 des Strafgeſetzbuchs entſcheidende Gründe nicht zu entnehmen. Die Faſſung der Vorſchrift, nach welcher die Friſt mit dem Tage zu laufen beginnt, ſeit welchem der Antragsberechtigte „von der Handlung und von der Perſon des Thäters Kenntniß gehabt hat", paßt überhaupt nicht für die Fälle, in welchen mehrere nach und nach zur Kenntniß des Antragsberechtigten gelangte, bei der That betheiligte Perſonen vorhanden ſind. Hätte man dieſe Fälle vor Augen gehabt und die getroffene Beſtimmung ſo einrichten wollen, daß dadurch die vorliegende Frage ausdrücklich entſchieden werde, ſo wäre die Faſſung des Geſetzes jedenfalls anders ausgefallen. Eine beſſere Grundlage für die Entſcheidung ergiebt ſich aus dem Zuſammenhalt der die Antragſtellung betreffenden Vorſchriften des Strafgeſetzbuchs, insbeſondere aus der Art und Weiſe, in welcher die Befugniſſe des Antragsberechtigten geregelt ſind. Nach der Vorſchrift des § 63 des Strafgeſetzbuchs hat der Antragsberechtigte bei den abſoluten Antragsvergehen nur darüber zu entſcheiden, ob die in Frage ſtehende Handlung als ſolche verfolgt werden ſoll. Es ſteht dagegen nicht in deſſen Macht, die Verfolgung auf einzelne Betheiligte zu beſchränken, andere aber derſelben zu entziehen und in dieſer Weiſe eine ungleichmäßige Behandlung der an der That betheiligten Perſonen herbeizuführen. Wird die Verfolgung beantragt, ſo iſt, ſoweit nicht in zuläſſiger Weiſe eine Zurücknahme des Antrags erfolgt, das gerichtliche Verfahren in derſelben Weiſe durchzuführen, wie wenn daſſelbe nicht durch die Antragſtellung bedingt geweſen wäre. Es liegt, nach dem im Strafgeſetzbuch zur Geltung gelangten Syſtem der Untheilbarkeit des Antrags immer nur ein einziger Strafantrag vor, der auf die Verfolgung der ſtrafbaren Handlung in ihrem ganzen Umfange gerichtet iſt und, auch wenn der Antragsberechtigte gar keinen oder auch nur einen einzigen Thäter benannte, doch dieſelbe rechtliche Bedeutung hat, wie wenn in demſelben ausdrücklich die Verfolgung aller an der That betheiligten Perſonen beantragt worden wäre. Durch einen ſolchen, in wirkſamer Weiſe geſtellten, Antrag wird das Antragsrecht des Berechtigten erſchöpft. Wird nachträglich nochmals ein Strafantrag gegen einzelne, dem Antragsberechtigten vorher unbekannte, Betheiligte geſtellt, ſo hat dieſer rechtlich nur die Bedeutung einer Anzeige. Die Befugniſſe der Staatsanwaltſchaft gegenüber den an der That betheiligten Perſonen werden durch einen ſolchen Antrag nicht mehr erweitert. Wenn dieſes Syſtem der Untheilbarkeit des Antrags folgerichtig durchgeführt werden ſollte, konnte man für den Fall des Vorhandenſeins mehrerer bei der That betheiligter Perſonen nicht verſchiedene Antragsfriſten feſtſetzen, von denen jede in einem anderen Zeitpunkte ihren Lauf beginnen kann. Bei der Annahme, daß in einem ſolchen Falle mehrere, von einander unabhängige, Friſten neben einander herlaufen, würde der Antragsberechtigte in der Lage ſein, die Friſt gegen einen oder mehrere an der Handlung Betheiligte ablaufen zu laſſen, ohne einen Strafantrag zu ſtellen, gegen ſpäter ermittelte Betheiligte aber dann die Verfolgung zu beantragen. Die durchgreifende Geltung des in § 63 des Strafgeſetzbuchs aufgeſtellten Grundſatzes wäre alſo bei einer derartigen Regelung der Antragsfriſt keineswegs geſichert. Vielmehr würde es vielfach von dem Belieben des Antragsberechtigten abhängen, ob er die einzelnen Betheiligten gleichmäßig oder verſchieden behandeln will, während eine ungleichmäßige Behandlung derſelben durch die §§ 63 und 64 des Strafgeſetzbuchs ausgeſchloſſen werden und der Antragsberechtigte grundſätzlich auf die Erklärung beſchränkt ſein ſoll, ob er die Verfolgung der Handlung als ſolcher beantragen will. Schon dieſe Erwägung führt zu dem Ergebniß, daß die in § 61 des Strafgeſetzbuchs geregelte Friſt als eine einheitliche, allen Betheiligten gegenüber an demſelben Tage beginnende, anzuſehen iſt. Eine genauere Prüfung ergiebt aber auch, daß der Grundſatz der Untheilbarkeit, welcher in § 63 des Strafgeſetzbuchs bezüglich auf Verfolgung der Handlung gerichteten Erklärung des Antragsberechtigten ausdrücklich aufgeſtellt worden iſt, auch für die Fälle gilt, in welchen dieſer einen Strafantrag nicht ſtellt. Bei der Einführung der Antragsvergehen konnte es ſich nicht darum handeln, in Folge einer dem Antragsberechtigten einzuräumenden Befugniß die Möglichkeit der Verfolgung der an der That betheiligten Perſonen herbeizuführen, denn dieſe Möglichkeit beſtand ohnedem in derſelben Weiſe, wie ſolche bei den von Amtswegen zu verfolgenden ſtrafbaren Handlungen gegeben iſt. Der weſentliche Inhalt der dem Antragsberechtigten zuſtehenden Befugniſſe beſteht vielmehr darin, daß ihm die Macht eingeräumt iſt, die Verfolgung des in Frage ſtehenden Antragsvergehens dadurch auszuſchließen, daß er einen Strafantrag nicht ſtellt. Von dieſem Geſichtspunkte aus gelangt man ſchon durch den allgemeinen Satz, der Antragsberechtigte habe nur darüber, ob die Handlung verfolgt werden ſolle, nicht aber darüber zu entſcheiden, welche Perſonen zu verfolgen ſeien, zu der oben ausgeſprochenen Annahme. Es müſſe, wenn ſich der Antragsberechtigte dafür entſcheidet, einen Antrag nicht zu ſtellen, dieſe Entſcheidung dazu führen, daß die Handlung als ſolche nicht zu verfolgen, ſonach die Beſtrafung aller an derſelben betheiligten Perſonen ausgeſchloſſen. Die Auffaſſung nach welcher die Unterlaſſung der Antragſtellung als die ſtillſchweigende Erklärung des Antragsberechtigten anzuſehen iſt, daß die Handlung nicht verfolgt werden ſolle, findet hiernach ihre Rechtfertigung in der oben dargelegten Natur des Antragsrechts. Auch ſteht derſelben der Umſtand nicht im Wege, daß thatſächlich die Verſäumung der Antragsfriſt auf anderen Gründen beruhen kann. Denn nur darauf kommt es an, welche Bedeutung der Unterlaſſung der Antragſtellung vom Geſetze beigelegt wird. Daß den Vorſchriften des Strafgeſetzbuchs die Auffaſſung zu

Digitized by Google

Grunde liegt, der Antragsberechtigte, der es unterlaſſe, innerhalb der ihm eingeräumten Ueberlegungsfriſt Strafantrag zu ſtellen, gebe damit zu erkennen, daß er die in Frage ſtehende Handlung nicht verfolgt wiſſen wolle, wird auch durch die Entſtehungsgeſchichte der Vorſchriften des preußiſchen Strafgeſetzbuchs beſtätigt, welche bei der Auslegung heranzuziehen iſt, da die hier in Betracht kommenden Beſtimmungen mit unweſentlichen Veränderungen aus dem preußiſchen in das deutſche Strafgeſetzbuch übergegangen ſind. In den früheren Entwürfen zu einem Strafgeſetzbuch für die preußiſchen Staaten war neben der Unterlaſſung der Antragſtellung die „Verzeihung" oder der „Verzicht auf die Beſtrafung" erwähnt. Die Nichtbenutzung der Antragsfriſt wurde überall als eine ſtillſchweigende Verzeihung oder Verzichtleiſtung behandelt. Auch wurde bei den Geſetzgebungsverhandlungen mehrfach hervorgehoben, daß die ausdrückliche Verzeihung und die Nichtſtellung des Antrags unter denſelben Geſichtspunkt falle. In den ſpäteren Stadien der Vorbereitung des preußiſchen Strafgeſetzbuchs wurde erwogen, ob es nicht beſſer ſei, derjenigen „Verzeihung", welche auf andere Weiſe als durch Unterlaſſung des Antrags kundgegeben werde, nicht zu erwähnen. Insbeſondere wurde im Jahre 1845 in der Staatsrathskommiſſion die Beſeitigung dieſer Verzeihung beantragt, weil, wenn dieſelbe vorhanden ſei, die Antragsfriſt ohnehin verlaufen würde, andererſeits das Unbeſtimmte des Begriffs und der Thatſachen, aus welchen dieſelbe gefolgert werden ſolle, zu Weiterungen und Bedenken Anlaß geben werde. Auch wurde im preußiſchen Strafgeſetzbuch die Verzeihung neben der Unterlaſſung der Antragsſtellung nicht mehr beſonders angeführt. Aber es kann keinem Zweifel unterliegen, daß hierbei nur die oben erwähnten Gründe maßgebend waren und daß nach wie vor dezüglich des Antragsberechtigten, der die Friſt unbenützt verſtreichen läßt, anzunehmen iſt, er gebe damit ſeinen Willen zu erkennen, daß die Handlung nicht verfolgt werden ſolle. (Vergl. hiezu Geſetz-Reviſion, Band IV. Seite 219 und 223 und Band VI, Seite 64.) Füe dieſe Entſcheidung muß aber ebenſo wie für die Erklärung, welche auf die Verfolgung der Handlung gerichtet iſt, der Grundſatz gelten, der Anteagsberechtigte habe nur darüber zu entſcheiden, ob die Verfolgung der Handlung ſtattfinden ſolle; es hänge dagegen nicht von ſeiner Verfügung ab, welche Betheiligte zu verfolgen ſeien. Der Umſtand, daß der Antragsberechtigte nicht, wenn er die Verfolgung hindere, ſondern, wenn er derſelben freien Lauf laſſen will, genöthigt iſt, ſeinen Willen ausdrücklich zu erklären, kann nicht dazu führen, daß in dem erſten Falle der mehrerwähnte Grundſatz nicht gilt. Der Entſcheidung des Antragsberechtigten iſt immer nur die Frage unterſtellt, ob die Handlung verfolgt oder nicht verfolgt werden ſolle; die ausdrückliche oder ſtillſchweigende Erklärung, eine Verfolgung ſolle nicht eintreten, läßt daher ebenſowenig eine Theilung zu wie der geſtellte Strafantrag. Wäre im Strafgeſetzbuch eine Beſtimmung enthalten, daß die Antragsvergehen im Falle der „Verzeihung" nicht zu verfolgen ſeien, ſo müßte auf einen ſolchen Verzicht unzweifelhaft der im § 63 dieſes Geſetzbuchs aufgeſtellte Grundſatz Anwendung finden. Der Antragsberechtigte wäre nicht in der Lage, einem Betheiligten zu verzeihen und dann gegen die übrigen Betheiligten die Verfolgung zu beantragen. Hätte derſelbe, nachdem ihm ein Betheiligter bekannt geworden, erklärt, er wolle nicht, daß die Handlung verfolgt werde, ſo würde dadurch die Verfolgung auch hinſichtlich derjenigen Betheiligten ausgeſchloſſen ſein, welche dem Antragsberechtigten erſt ſpäter bekannt geworden ſind. Daſſelbe muß aber folgerichtig gelten, wenn der Antragsberechtigte es unterlaſſen hat, den Antrag zu ſtellen. Hat derſelbe nach dem Beginn der Friſt drei Monate verſtreichen laſſen, ohne die Verfolgung der Handlung zu beantragen, ſo muß angenommen werden, daß er dieſe nicht will. Damit iſt aber das Antragsrecht verbraucht. Es kann daſſelbe auch ſolchen Betheiligten gegenüber nicht mehr benutzt werden, von deren Betheiligung der Antragsberechtigte bei Beginn der Friſt noch keine Kenntniß hatte. Daß die dem Antragsberechtigten zuſtehende Entſcheidung auch dann nicht getheilt weeden darf, wenn ſich derſelbe für die Nichtverfolgung der Handlung entſcheidet, ergiebt ſich übrigens auch deutlich aus der im § 64, Abſatz 2 des Strafgeſetzbuchs enthaltenen Beſtimmung. Nach dieſer Vorſchrift, welche als eine Konſequenz des im § 63 aufgeſtellten Grundſatzes anzuſehen iſt und die Umgehung dieſer Beſtimmungen dieſes Paragraphen verhüten ſoll, erſtreckt ſich die Wirkung der Zurücknahme des Antrags auch dann auf alle durch die Verfolgung betroffenen Betheiligten, wenn der Antragsberechtigte erklärt hat, den Antrag nur hinſichtlich eines einzigen Betheiligten zurückzuziehen. Wie der Antrag ſo iſt auch die Zurücknahme deſſelben immer auf die Verfolgung der Handlung ihrem ganzen Umfange nach zu beziehen. Auch wenn in der Zurücknahme nur von den zur Anzeige gebrachten Perſonen oder nur einem Theil derſelben die Rede iſt, treten doch dieſelben Wirkungen ein, wie wenn ausdrücklich geſagt worden wäre, der Antrag auf Verfolgung der in Frage ſtehenden Handlung werde zurückgezogen. Durch jede Zurücknahme des Antrags wird denn auch unzweifelhaft die Verfolgung aller an der That betheiligten Perſonen ausgeſchloſſen, gleichviel ob dem Antragsberechtigten deren Betheiligung, als er den Antrag zurückzog, bekannt war oder nicht. Es liegt die Sache, wenn der Antrag zurückgenommen worden iſt, gerade ſo, wie wenn derſelbe gar nicht geſtellt worden wäre. Zwiſchen der Zurücknahme des Antrags und der Unterlaſſung der Antragſtellung beſteht hiernach hinſichtlich der Wirkungen ein Unterſchied nicht. In beiden Fällen unterbleibt die Verfolgung, weil angenommen wird, der Antragsberechtigte wolle nicht, daß die Handlung verfolgt werde. Deshalb muß der Grundſatz, auf welchem die Vorſchrift des § 64, Abſatz 2, beruht, auch dann Anwendung finden, wenn der Antragsberechtigte einen Antrag nicht geſtellt hat. Andererfalls würde ein Widerſpruch in das Geſetz hineingetragen, der ſichertich nicht beabſichtigt wae. Ein Widerſpruch zwiſchen den §§ 61 und 63 des Strafgeſetzbuchs beſteht nach der hiernach als richtig anzuſehenden Anſicht nicht. Gegen dieſelbe kann aber auch nicht geltend gemacht werden, es müſſe dem Antragsberechtigten der Umfang des Rechts, auf das er verzichte, bekannt geweſen ſein und ſei aus dieſem Grunde anzunehmen, daß die Unterlaſſung der Antragſtellung immer nur denjenigen Perſonen gegenüber als Verzicht auf die Beſtrafung angeſehen werden könne, von deren Betheiligung der Antragsberechtigte drei Monate lang Kenntniß gehabt habe. Dieſe Auffaſſung war den Strafgeſetzbüchern der meiſten deutſchen Staaten fremd und und es finden ſich weder in den einzelnen Vorſchriften des preußiſchen Strafgeſetzbuchs, ſowie des Strafgeſetzbuchs für das

Digitized by Google

deutſche Reich über den Strafantrag, noch in der Entſtehungsgeſchichte derſelben Anhaltspunkte für die Annahme, daß bei deren Abfaſſung von einer ſolchen Anſchauung ausgegangen wurde. Auch hat die Anwendung des § 64 Abſatz 2 des Strafgeſetzbuchs vielfach zur Folge, daß der Verzicht auf die Verfolgung Perſonen gegenüber wirkt, von deren Betheiligung der Antragsberechtigte keine Kenntniß hatte. Uebrigens würde die Annahme, das Geſetz wolle dem Antragsberechtigten nicht zumuthen, auf ſein Antragsrecht zu Gunſten ſolcher Perſonen zu verzichten, von deren Betheiligung er noch keine Kenntniß habe, keineswegs zu der Anſicht führen, derſelbe müſſe jedem Betheiligten gegenüber eine beſondere Ueberlegungsfriſt haben. Vielmehr würde von dieſem Geſichtspunkte aus viel eher die Auffaſſung als gerechtfertigt erſcheinen, daß die Antragsfriſt überhaupt erſt zu laufen beginne, wenn den Antragsberechtigten alle an der ſtrafbaren Handlung betheiligten Perſonen bekannt geworden ſeien. Nur bei dieſer Annahme, nicht aber ſofern bezüglich eines jeden Betheiligten eine beſondere Antragsfriſt angenommen wird, würde der Antragsberechtigte in der Lage ſein, ſich, wenn er von den Perſonen aller Betheiligten Kenntniß erhalten hat, frei darüber zu entſcheiden, ob er die Verfolgung der ſtrafbaren Handlung mit der im § 63 des Strafgeſetzbuchs geregelten Wirkung beantragen will.

Die Anſicht, nach welcher zum Beginn der Antragsfriſt vorausgeſetzt wird, daß dem Antragsberechtigten alle an der Handlung betheiligte Perſonen bekannt geworden ſind, läßt ſich mit dem Wortlaut des § 64 des Strafgeſetzbuchs, der, wie bereits erwähnt, auf die hier zu entſcheidende Frage überhaupt nicht paßt, eben ſo gut vereinigen, wie die Meinung, daß hierzu die Kenntniß eines einzigen Betheiligten genüge. Für dieſe letztere ſprechen aber überwiegende Gründe. Insbeſondere wird dieſelbe durch die Entſtehungsgeſchichte des preußiſchen Strafgeſetzbuchs unterſtützt, aus deſſen § 50 die Faſſung des § 61 in das Strafgeſetzbuch für den norddeutſchen Bund herübergenommen worden iſt. Nach § 36 des (in der Geſetzrevision, Band IV, mitgetheilten) Miniſterial-Entwurfs vom Jahre 1836 ſollte die Antragsfriſt von dem Tage an laufen, an welchem der Antragsberechtigte „die zur Begründung des Antrags erforderliche Wiſſenſchaft erhielt." In dem aus demſelben hervorgegangenen Kommiſſions-Entwurf wurde dieſe Beſtimmung (in § 114) dahin abgeändert, daß der Tag entſcheidend ſein ſolle, „an welchem der Verletzte von den Umſtänden Kenntniß erhalten hat, wodurch es ſich beſtimmt, daß das Verbrechen zu denjenigen gehört, deren Ahndung von ſeinem Antrage abhängt". Die letztere Faſſung wurde auch im § 102 des Staatsraths-Entwurfs beibehalten. (Vergl. Geſetz-Reviſion, Band VI, Seite 18 des erſten und Seite 117 des zweiten Entwurfs.) Nach dieſen Beſtimmungen war die Kenntniß von der Perſon eines Thäters nur bei den relativen, nicht bei den abſoluten Antragsvergehen erforderlich, damit die Antragsfriſt zu laufen beginne. In § 75 des revidirten Entwurfs vom Jahre 1845 findet ſich zuerſt die dann in alle ſpäteren Entwürfe übergegangene und im Weſentlichen im preußiſchen Strafgeſetzbuch wie in demjenigen für den norddeutſchen Bund feſtgehaltene Faſſung, nach welchem die Antragsfriſt beginnt „mit der Zeit, zu welcher der Verletzte von dem gegen ihn begangenen Verbrechen und von der Perſon des Thäters Kenntniß erlangt hat". Zur Begründung dieſer Aenderung wurde in den Motiven zum revidirten Entwurf vom Jahre 1845 (Geſetz-Reviſion Band VII) bemerkt, „demnächſt iſt der im § 102 auf Umſchweifen beſchriebene Anfang der dreimonatlichen Friſt im § 74 des Entwurfs genauer auf die Zeit beſtimmt worden, zu welcher der Verletzte von dem Verbrechen und dem Thäter Kenntniß erhalten hat". Die Verfaſſer des Entwurfs, welche bei dieſer Bemerkung anſcheinend nur die relativen Antragsvergehen vor Augen hatten, waren ſonach der Meinung, es werde durch die neue Faſſung an dem Sinne dee Vorſchrift nichts geändert. Es enthält nun allerdings dieſer Worttaut wenigſtens ſoweit es ſich um die abſoluten Antragsvergehen handelt, in Wirklichkeit nicht bloß eine redaktionelle, ſondern eine materielle Aenderung. Nach der allgemeinen Faſſung des § 61 des Strafgeſetzbuchs muß auch bei abſoluten Antragsvergehen mindeſtens die Kenntniß von der Perſon eines bei der That Betheiligten vorliegen, wenn der Lauf der Antragsfriſt beginnen ſoll, während nach der früheren Faſſung bei derartigen Vergehen die Kenntniß der That genügte. Aber bei dieſer Sachlage kann nicht angenommen werden, daß unter der „Perſon des Thäters", die ſämmtlichen an der That betheiligten Perſonen verſtanden werden ſollten. Wenn die Antragsfriſt erſt an dem Tage beginnen würde, an welchem dem Antragsberechtigten die Perſonen aller an der ſtrafbaren Handlung Betheiligten bekannt geworden ſind, ſo würde der Beginn der Friſt nicht nur oft ſehr ſpät erfolgen, ſondern es würde dieſelbe in denjenigen Fällen gar nicht laufen, in welchen zwar die Zahl der Betheiligten feſtſteht, aber bezüglich eines oder mehrerer derſelben der Name nicht ermittelt werden kann. Auch würde es in dieſem Falle häufig ungewiß bleiben, ob die Antragsfriſt verſäumt worden iſt und würde die Entdeckung eines Betheiligten, deſſen Mitwirkung bisher unbekannt war, den Beginn der anſcheinend abgelaufenen Friſt erſt herbeiführen. Es würde ſonach das Ergebniß durchaus verſchieden von demjenigen ſein, das den Verfaſſern der mehrerwähnten Entwürfe zum preußiſchen Strafgeſetzbuch vorſchwebte. Nach dem Kommiſſions-Entwurfe vom Jahre 1836 und dem mit demſelben übereinſtimmenden Entwurf des Staatsraths ſollte die Antragsfriſt beginnen, ſobald der Antragsberechtigte von der ſtrafbaren Handlung und den ſeine Antragsberechtigung begründenden Umſtänden Kenntniß erlangt hat. Hieran ſollte nach den Motiven zum revidirten Entwurf vom Jahre 1845 nichts geändert werden. Auch finden ſich in den Materialien der preußiſchen Geſetzgebung nirgends Anhaltspunkte dafür, daß die Kenntniß ſämmtlicher Betheiligten erforderlich ſein ſolle, damit die Friſt beginne. Es entſpricht deshalb den Intentionen, welche bei Abfaſſung der Entwürfe beſtanden haben, eine ſolche Auslegung des § 61 des Strafgeſetzbuchs nicht, nach welcher die Antragsfriſt erſt dann beginnen ſoll, wenn der Antragsberechtigte in der Lage iſt, alle Betheiligte namhaft zu machen. Deshalb muß der mit dem Wortlaut des Geſetzes ebenſo verträglichen Anſicht, nach welcher die Kenntniß auch nur einer an der Handlung betheiligten Perſon zum Beginn der Friſt genügt, um ſo mehr der Vorzug gegeben werden, als ſowohl bei den Verhandlungen über das preußiſche Strafgeſetzbuch (Geſetz-Reviſion Band V, Seite 116 und Band VII, Seite 219), als in den Motiven zum Straf-

Digitized by Google

geſetzbuch für den norddeutſchen Bund (Seite 105) hervorgehoben wurde, daß die Antragsfriſt eine möglichſt kurze ſein müſſe.

Hiernach war der Reviſion, ſoweit dieſelbe auf Verletzung des § 61 des Strafgeſetzbuchs geſtützt wird, Folge zu geben und das Verfahren wegen Sachbeſchädigung gegen den Angeklagten O. einzuſtellen. Da es ſich um eine Geſammtſtrafe handelt, mußte auch die gegen dieſen ergangene Verurtheilung aufgehoben werden. Dagegen waren die das gemeingefährliche Vergehen betreffenden thatſächlichen Feſtſtellungen aufrecht zu erhalten.

---

## Vom Reichsgericht.

Der Bericht betrifft die im Februar 1884 ausgefertigten Erkenntniſſe.

**I. Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Das Einführungsgeſetz zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz.

1. Es handelt ſich um die civilrechtliche Verfolgung öffentlicher Beamten wegen Handlungen, die ſie in Ausübung ihres Amtes zur Beſchädigung des Reviſionsbeklagten vorgenommen haben ſollen.' —

Einem ſolchen klagweis erhobenen Anſpruch iſt nach dem § 11 des Einführungsgeſetzes zum Gerichtsverfaſſungsgeſetze der Rechtsweg nur dann verſagt, wenn landesgeſetzliche Vorſchriften die Verfolgung der Beamten entweder im Falle des Verlangens einer vorgeſetzten Behörde oder unbedingt an die Vorentſcheidung einer beſtimmten Behörde darüber gebunden hat, ob der Beamte ſich einer Ueberſchreitung ſeiner Amtsbefugniſſe oder der Unterlaſſung einer ihm ſchuldigen Amtshandlung ſchuldig gemacht habe. — Für Preußen wird die Verfolgung nach Maßgabe der Beſtimmungen des Geſetzes vom 13. Februar 1854 für zuläſſig erachtet: Die Erhebung des Conflikts iſt Vorbedingung der Hemmung oder Ausſchließung der civilrechtlichen Verfolgung vor Gericht; wird der Conflikt nicht erhoben, ſo bleibt der Rechtsweg offen. V. C. S. i. S. v. Zedlitz c. Schneider vom 12. Januar 1884, Nr. 301/83 V.

2. Unanwendbarkeit des § 9 C. P. O. in dem Falle wenn vom Käufer für zur Verfügung geſtellte und auf unbeſtimmte Zeit in Verwahr genommene Waaren Lagergeld gefordert wird. II. C. S. i. S. Wertheimer & Comp. c. Mayer vom 22. Januar 1884. B. II 3/84.

3. Auch die actiones in rem scriptae werden von den § 27 C. P. O. mitumfaßt. Es ſind dies aber nicht die einzigen Klagen, für welche der § 27 den dinglichen Gerichtsſtand verordnet. Es ſind auch diejenigen Klagen hierher zu rechnen, mit denen gegen den Eigenthümer oder Beſitzer eines Grundſtücks Prätenſionen bekämpft werden, welche er aus dieſem ſeinem Eigenthume oder Beſitze herleitet. V. C. S. i. S. v. d. Goltz c. o. Kleiſt vom 9. Februar 1884, Nr. 392/83 V.

4. Der dem Streitverkünder beitretende Litisdenunciat ſteht (§ 71 der Civilprozeßordnung) zu den Parteien in dem Verhältniſſe eines Nebenintervenienten, er kann alſo (§ 64 a. a. O.) Angriffe und Vertheidigungsmittel geltend machen, das eigentliche Prozeßſubjekt bleibt aber immer der Streitverkünder. Der Litisdenunciat gilt zwar als Streitgenoſſe der Hauptpartei, dient aber nur den Zwecken der letzteren; er iſt nur Beiſtand derſelben. Er iſt daher nicht berechtigt, gegenüber einer Forderung der Gegenpartei, hier des Klägers eine eigene Forderung, die nicht eine ſolche des Streitverkünders, des Verklagten iſt, zur Compenſation zu ſtellen. IV. C. S. i. S. Krauſe c. Lüdicke vom 7. Januar 1884, Nr. 478/83 IV.

5. Aufhebung des B. U. wegen Verletzung des § 130 C. P. O. weil der B. R. auf Grund der partikularen Geſetzgebung die Zuläſſigkeit des Rechtswegs verneint hatte, ohne die Parteien auf ſeine deßbezüglichen Bedenken aufmerkſam zu machen. III. C. S. in S. Arnoldi c. Staatsminiſt. zu Gotha vom 18. Januar 1884, Nr. 235/83 III.

6. Auch bei dinglichen Klagen bildet der Entſtehungsgrund des ſtreitigen Rechtes einen Theil des Klagegrunds. Die bloße Bezeichnung des dinglichen Rechts, welches geltend gemacht wird, kann dieſem weſentlichen Erforderniß des Klagegrundes nicht genügen. Damit wird zwar das Rechtsverhältniß ſeinem Gegenſtand und ſeinem allgemeinen Charakter nach erkennbar gemacht, welches der Klage zu Grunde gelegt und aus welchem ein Anſpruch abgeleitet iſt. Allein es fehlt die „beſtimmte Angabe des Grundes des erhobenen Anſpruchs," nämlich die Darlegung derjenigen Thatſachen, welche geeignet ſind, den Anſpruch zu erzeugen und als in der Perſon des Klägers erwachſen erſcheinen zu laſſen. Ohne Nennung des Erwerbsgrunds mangelt ſomit der Regel nach die thatſächliche Subſtantiirung, welche das Geſetz ebenſowohl für die gerichtliche Verfolgung von perſönlichen, wie für diejenige von dinglichen Rechten als Erforderniß aufſtellt. — Für die Eigenthumsklage muß das Erforderniß aufgeſtellt werden, daß expressa causa geklagt werde. III. C. S. i. S. Roſenberg c. o. Biedenfeld vom 4. Januar 1884, Nr. 229/83 III.

7. Das auf die aufgeſtellte Eigenthumsfeſtſtellungsklage zu treffende Urtheil hat ſich, dem Antrage dieſer Klage gemäß, nur mit der Frage zu beſchäftigen, ob das Eigenthum der Klägerin feſtzuſtellen ſei. Für dieſe Frage iſt bei der dinglichen Natur des Eigenthums die Exiſtenz eines den Beklagten gegen die Klägerin zuſtehenden Retentionsrechts, alſo eines blos perſönlichen Rechts derſelben, ohne Bedeutung. III. C. S. i. S. Bradtmüller c. Koller vom 25. Januar 1884, Nr. 257/83 III.

8. Die thatſächlichen Feſtſtellungen des Berufungsurtheils beruhen auf einem (unbeeideten) Sachverſtändigengutachten und mehreren (unbeeideten) Zeugenausſagen, welche in der wider den Gemeinſchuldner eingeleiteten ſtrafgerichtlichen Vorunterſuchung erhoben worden waren. Nach dem Sitzungsprotokolle und dem Thatbeſtande hat der Prozeßbevollmächtigte des Klägers in der mündlichen Verhandlung die betreffenden Protokolle aus den von dem Gerichte eingeforderten Akten verleſen und der Gegenanwalt deſſen Ausführungen zu widerlegen verſucht. Die Protokolle bildeten demnach den Gegenſtand der mündlichen Verhandlung und dem Richter war es daher nicht verwehrt, dieſelben zur Bildung ſeiner Ueberzeugung zu benutzen, da der durch § 259 der Civilprozeßordnung anerkannte Grundſatz der freien Beweiswürdigung ſich nicht auf das Ergebniß einer beſonderen Beweisaufnahme beſchränkt, ſondern auf den geſammten Inhalt der Verhandlung

Digitized by Google

ausgedehnt iſt (vergleiche Motive Seite 207). Das B. U. wird jedoch aufgehoben, weil der B. R. die gedachten Protokolle als einen direkten Zeugen- und Sachverſtändigen-Beweis behandelt, ſtatt ſie als Anhaltspunkte für die nach § 259 der Civilprozeßordnung zu bildende richterliche Ueberzeugung zu verwerthen und warum dies geſchehe, zu begründen. II. C. S. i. S. Fränkel u. Comp. c. Herz Konk. vom 1. Februar 1884, Nr. 357/83 II.

9. Nach der Faſſung des § 293 der Civilprozeßordnung, nach den bezüglichen Motiven des Entwurfs und den Verhandlungen der Reichstagskommiſſion, kann nicht der geringſte Zweifel beſtehen, daß man die im gemeinen Prozeſſe herrſchende Theorie von Savigny, nach welcher auch die Elemente der Entſcheidung der Rechtskraft fähig waren, verlaſſen und die Theorie, welche Unger und Wetzell für den gemeinen Prozeß und das preußiſche Obertribunal in ſeinem Urtheile vom 16. Oktober 1848 (Entſcheidungen Bd. II Seite 452) für den preußiſchen Prozeß vertreten haben, annehmen wollte, zufolge deren ſich die Rechtskraft der Entſcheidung nur auf den Anſpruch, welcher Gegenſtand der Klage oder Widerklage bildet, nicht aber auf Feſtſtellung von Thatſachen oder Rechtsverhältniſſen, die zwecks der Begründung der Entſcheidung über dieſen Anſpruch erfolgen, erſtreckt. — Das Geſetz geht dabei von der Erwägung aus, daß vom Richter nur die Entſcheidung über einen beſtimmten Anſpruch verlangt wird, daß alles, was die Parteien zur Begründung oder zur Bekämpfung dieſes Anſpruchs vorbringen, zunächſt nur mit Bezug auf dieſen Anſpruch geltend gemacht wird und im Zweifel nicht zu vermuthen iſt, daß die Parteien betreffs der bezüglichen Vorfragen und Zwiſchenfragen eine ſelbſtſtändige, über den den Gegenſtand des Rechtsſtreits bildenden Anſpruch hinausgreifende Entſcheidung herbeizuführen gewillt waren. — Trifft letztere Vorausſetzung nicht zu, wollen alſo die Parteien in der That eine über den ſtreitigen Anſpruch hinauswirkende Entſcheidung über ſolche Vorfragen herbeiführen, ſo giebt ihnen § 253 der Civilprozeßordnung das Mittel dazu, indem er ihnen geſtattet, eine bezügliche Zwiſchenfeſtſtellungsklage zu erheben. — Gerade der Umſtand, daß das Geſetz dieſen Ausweg bietet, um den Mißſtänden, welche das Prinzip des § 293 a. a. O. unter Umſtänden zur Folge haben könnte, zu begegnen, läßt um ſo klarer ſeinen Willen erkennen, daß im Uebrigen jenes Prinzip ſtreng durchgeführt werde. II. C. S. i. S. Heluz c. Bayer. Notenbank vom 12. Februar 1884, Nr. 471/83 II.

10. Wenn auch dem Oberlandesgerichte darin beizuſtimmen iſt, daß die Seelſorge ſich auch auf die Aufrechterhaltung der kirchlichen Ordnung in der Parochie erſtreckt, daß die kirchliche Ordnung durch Streit innerhalb der zur Parochie gehörigen Familien geſchädigt wird, der Geiſtliche daher bei Störung des Familienfriedens Veranlaſſung nehmen kann, als Seelſorger thätig zu werden und in ſolcher Eigenſchaft eine Vermittelung zu verſuchen, ſelbſt wenn der Streit allein Vermögensangelegenheiten betrifft, wenn daher auch nicht bezweifelt iſt, daß dem als Seelſorger bei Rechtsſtreitigkeiten vermittelnden Geiſtlichen Thatſachen anvertraut werden können, ſoweit die Mittheilung dem Seelſorger als ſolchem gegenüber erfolgt, ſo iſt doch immer nach § 351 Abſatz 1 Civilprozeßordnung erforderlich, daß die Thatſachen, auf welche der Geiſtliche im einzelnen Falle ſeine Weigerung gründet, augegeben und glaubhaft gemacht werden. I. C. S. i. S. Schoop c. Lüth vom 19. Januar 1884, B. I. 3/84.

11. Wenn ein Zeuge oder Sachverſtändiger ſein Zeugniß oder Gutachten verweigert und die Rechtmäßigkeit der Weigerung beſtritten wird, ſo beſteht nach der Civilprozeßordnung ein Unterſchied zwiſchen dem in § 352 für Zeugen geordneten, auch bei Sachverſtändigen gemäß § 367 anwendbaren Verfahren, in welchem über die Rechtmäßigkeit der Weigerung erkannt wird, und dem in § 355 für Zeugen geordneten, auch bei Sachverſtändigen gemäß § 367 unter der aus § 374 erſichtlichen Abweichung anwendbaren Verfahren, in welchem der Zeuge oder Sachverſtändige zur Ablegung ſeines Zeugniſſes oder Erſtattung ſeines Gutachtens durch Zwangsmittel genöthigt wird. Insbeſondere beſteht ein Unterſchied zwiſchen erſterem und letzterem Verfahren in Anſehung der Rechtsmittel. Während im Falle des § 352, weil nach vorgängiger mündlicher Verhandlung zu entſcheiden iſt (§ 352 Abſ. 1, § 354 Abſ. 2), die Beſchwerde gemäß § 530 nur inſoweit ſtattfindet, als in der Civilprozeßordnung beſonders beſtimmt iſt, mithin nur als ſofortige Beſchwerde gegen das Zwiſchenurtheil (§ 352 Abſ. 3), findet im Falle des § 355 die einfache Beſchwerde ſtatt, nicht blos in dem Falle, wenn das Gericht Zwangsmaßregeln gegen den Zeugen oder Sachverſtändigen angeordnet hat (§ 355 Abſ. 3), ſondern auch wenn der Antrag auf Anwendung von Zwangsmaßregeln zurückgewieſen worden iſt, was ebenſo wie die Anwendung von Zwangsmitteln (§ 355 Abſ. 1) eine vorgängige mündliche Verhandlung nicht erfordert (§ 530). I. C. S. i. S. Giorinski c. L. V. B. Veſta vom 16. Januar 1884, B. I. 2/84.

12. § 375 der C. P. O. ſchreibt vor:

> Der Sachverſtändige hat, wenn nicht beide Parteien auf ſeine Beeidigung verzichten, — einen Eid dahin zu leiſten ꝛc.

Dieſes Geſetz verpflichtet den Richter, die Beeidigung der Sachverſtändigen, ſofern kein Verzicht hierauf vorliegt, herbei zu führen. Eines Antrages der Parteien auf die Beeidigung, wie ihn der Berufungsrichter verlangt, bedarf es nicht. Der Richter ſoll vielmehr nur beeidigte Gutachten bei ſeinen Entſcheidungen zu Grunde legen. Das Amt des Sachverſtändigen als Ortsvorſteher entbindet ihn nicht von der Pflicht, ſeine Ausſage zu beſchwören. Der Berufungsrichter verſtößt deshalb gegen die Vorſchrift des § 375 cit., wenn er die unbeeidigte Ausſage des Sachverſtändigen ſeiner Entſcheidung zu Grunde legt. — Daran ändert auch nichts der Umſtand, daß deſſen Frau die Schweſter der Klägerin, er alſo in der Seitenlinie im zweiten Grade mit der Klägerin verſchwägert iſt. Denn nach § 367 der C. P. O. finden die Vorſchriften über den Zeugenbeweis nur inſofern auf den Sachverſtändigenbeweis entſprechende Anwendung, als

> nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Beſtimmungen enthalten ſind.

Da nun § 375 ibid. die Beeidigung aller Sachverſtändigen anordnet, können die Beſtimmungen der §§ 358, 348 ibid. über die Nichtbeeidigung gewiſſer Zeugen wegen Verwandtſchaft, eigenen Intereſſes ꝛc. keine analoge Anwendung beim Sachverſtändigenbeweis finden. III. C. S. i. S. Lanz c. Böge vom 5. Februar 1884, Nr. 265/83 III.

13. Die Wirkung des § 429 Abſatz 2 der C. P. O. beſchränkt ſich auf den Prozeß, in welchem die Eidesweigerung

ſtattgefunden hat. Der Prozeß wegen Erſatz des durch Pfändung auf Grund eines vorläufig vollſtreckbaren Urtheils zugefügten Schadens iſt gegenüber dem Prozeß, in welchem das in Vollzug geſetzte Urtheil ergangen, ein durchaus ſelbſtſtändiger und es muß in ihm völlig ſelbſtſtändiger geprüft werden, ob die Thatſachen, deren Entgegenſtellung im Vorprozeß wegen Eidesweigegerung zur ſchließlichen Abweiſung des Anſpruchs geführt haben, wahr ſind. Dabei mag der Umſtand, daß die Partei, welcher die Thatſachen entgegengeſtellt wurden, die Leiſtung des über ſie zugeſchobenen Eides verweigert hat, für die Ueberzeugung von der Richtigkeit der Thatſachen im neuen Prozeſſe eine Anzeige bilden. I. C. S. i. S. Dobberſtein & Comp. c. Köſter vom 1. Dezember 1883, Nr. 381/83 I.

14. Die Rüge der Reviſion, daß der Berufungsrichter den § 489 der C. P. O. verletzt habe, weil er in zweiter Inſtanz einen Anſpruch aus dem Teſtament für begründet erachtet habe, während nach dem Thatbeſtand des erſten Richters die Kläger als Erben des X. und nicht als Subſtituten aus dem elterlichen Teſtament Klage erhoben hätten, ſcheitert daran, daß der Berufungsrichter, indem er den klägeriſchen Anſpruch in zweiter Inſtanz für begründet erachtete, zugleich entſchied, daß eine Aenderung des Klagefundaments nicht vorliege, dieſe Entſcheidung aber, ſelbſt wenn ſie rechtsirrthümlich wäre, nach § 242 der C. P. O. nicht anfechtbar wäre. V. C. S. i. S. Berliner c. Streich vom 30. Januar 1884, Nr. 410/83 V.

15. Mit Unrecht wird von klägeriſcher Seite das Vorhandenſein der Reviſionsſumme deshalb bezweifelt, weil die Beklagte in zweiter Inſtanz behauptet hat, daß der Kläger auf Schadenserſatz aus dem Haftpflichtgeſetz vollſtändig hergeſtellt und arbeitsfähig ſei. Maßgebend für die Berechnung der Reviſionsſumme iſt der Werth des Anſpruchs, über welchen vorab entſchieden worden iſt, und dieſer Werth berechnet ſich gemäß § 9 C. P. O. auf mehr als 1 500 Mark. II. C. S. i. S. Mannheimer Trambahn c. Bauer vom 18. Januar 1884, Nr. 344/83 II.

16. Aufhebung des B. U. wegen Verſtoßes im Sinne von § 513 Nr. 7 C. P. O. I. C. S. i. S. Eiſenſtädt c. Ulrich vom 12. Dezember 1883, Nr. 400/83 I.

17. Wenn geltend gemacht iſt, daß die in Rede ſtehende Vorausſetzung der Unterbrechung des Prozeſſes durch Konkurseröffnung zum Prozeßſtoffe des Berufungsgerichtes nicht gehöre, ſondern erſt in der Reviſionsinſtanz vorgebracht ſei und deshalb nach § 524 C. P. O nicht mehr berückſichtigt werden könne, ſo iſt dies Argument ohne Halt. Daß eine Aufnahme des Verfahrens durch den Konkursverwalter auf Grund des § 8 Konkursordnung in der Reviſionsinſtanz an ſich nicht ausgeſchloſſen iſt, erſcheint Mangels einer entgegenſtehender Rechtsnorm ohne weiteres klar. Iſt aber die Aufnahme des Verfahrens in der Reviſionsinſtanz dem Konkursverwalter nicht verſagt, ſo liegt es in der Natur der Sache, daß der letztere in der Reviſionsinſtanz die Thatſachen, von denen die Zuläſſigkeit ſeiner Aufnahme des Verfahrens abhängt, geltend zu machen befugt ſein muß. Und es kann ihm dieſe Geltendmachung nicht durch den Hinweis darauf verkümmert werden, daß die fraglichen Thatſachen nicht zum Prozeßſtoffe des Berufungsgerichtes gehören. — Die Thatſachen ſind vom Kläger nicht beſtritten. IV. C. S. i. S. Nationale c. Brucks vom 31. Dezember 1883, Nr. 371/83 IV.

18. Es iſt unzweifelhaft, daß, wenn die Rechtsmittel der Berufung oder Reviſion durch Erkenntniß als unbegründet zurückgewieſen ſind, dieſelben nicht unter beſſerer Begründung wiederholt werden können. Wie aber aus § 534 der Civilprozeßordnung erhellt, läßt ſich dieſer Grundſatz in der Allgmeinheit, wie es in dem angefochtenen Beſchluß geſchieht, nicht auf das Rechtsmittel der einfachen Beſchwerde anwenden. Es kann dahin geſtellt bleiben, ob ſich nach den Grundſätzen der Civilprozeßordnung der Satz aufſtellen läßt, daß der eine einfache Beſchwerde zurückweiſende Beſchluß niemals Rechtskraft erlangt, der Beſchwerdeführer vielmehr dieſelbe Beſchwerde, mit neuen Thatſachen oder Beweismitteln unterſtützt, mehrmals wiederholen kann. Denn jedenfalls gewährt in dem vorliegenden Fall der Inhalt des früheren Beſchluſſes ſelbſt die Möglichkeit, die zurückgewieſene Beſchwerde beſſer zu begründen. Es war damals ein Armenrechtsgeſuch wegen Mangelhaftigkeit des vorgelegten Armuthszeugniſſes zurückgewieſen. V. C. S. i. S. Reſchke c. Erdmann vom 2. Februar 1884, B. V 17/84.

19. Allerdings iſt es mit Rückſicht auf die öffentlich rechtliche Natur der Eheſcheidungsklage den Parteien nicht geſtattet auf die Beobachtung gewiſſer Prozeßvorſchriften, insbeſondere auf die Beeidigung der Zeugen und Sachverſtändigen zu verzichten. Dieſe Vorſchrift bezieht ſich aber nur auf die in der Prozedur ſelbſt vorzunehmenden Vernehmungen, ſie hindert keineswegs die Benützung von öffentlichen oder Privaturkunden, welche in einer zwiſchen denſelben Parteien verhandelten anderen Prozedur aufgenommen worden ſind, ſofern dieſelben nur zum Gegenſtande der mündlichen Verhandlungen gemacht waren. Im vorliegenden Falle hatte der Prozeßbevollmächtigte des Reviſionsklägers ſelbſt bei der Verhandlung in der Berufungsinſtanz ſeine Anträge auf die, auch in erſter Inſtanz benutzten Akten über das Entmündigungsverfahren geſtützt und insbeſondere die in dieſen Akten enthaltenen Verhandlungen und Correſpondenzen vorgeleſen (fol. 53). Es war daher dem Richter nicht verwehrt, dieſe Correſpondenzen zu benutzen und aus denſelben nach dem Grundſatze der freien Beweiswürdigung (§ 259 Civilprozeßordnung) ſeine Schlüſſe zu ziehen. II. C. S. i. S. Frenz c. Frenz vom 25. Januar 1884, Nr. 419/83 II.

20. Das B. G. hält das Klagepetitum, ſoweit es die Verpflichtung zur Wegeunterhaltung zum Gegenſtande hat, für unzuläſſig, weil die Klägerin in dem Ablöſungs-Receſſe bereits einen vollſtreckbaren Titel beſitze und kein Intereſſe nachgewieſen habe, einen zweiten Zwangstitel in Form eines Urtheils zu erlangen. Daß aber aus den Vorſchriften der Civilprozeßordnung der Grundſatz herzuleiten ſei, daß dem berechtigten ein zweiter exekutoriſcher Titel für den nämlichen Anſpruch nicht gewährt werden dürfe, — ein Grundſatz, der immerhin doch nur von Titeln gleicher Potenz z. B. Urtheilen gelten könnte und daher im gegenwärtigen Falle keine Anwendung fände — dafür läßt es das Oberlandesgericht an jeder Motivirung fehlen. Vergleiche § 669 der Civilprozeßordnung. II. C. S. i. S. Reg. zu Köln c. Gemeinde Bensberg vom 8. Januar 1884, Nr. 328/83 II.

21. Die C. P. O. hat den Kreis der Rechte, auf Grund deren ein Dritter der Veräußerung des Zwangsvollſtreckungsgegenſtandes widerſprechen darf, näher, als in § 710 Abſatz 1 geſchehen, nicht begrenzt. Die Normen für die Beſtimmung

Digitized by Google

dieſer Rechte ſind daher faſt durchgängig den Landesgeſetzen zu entnehmen. Insbeſondere gilt dies von der Frage, ob und inwieweit perſönliche Forderungsrechte, welche Dritte gegen den Schuldner haben, zur Begründung der in § 690 der Civilprozeßordnung erwähnten Klage dienen können. II. C. S. i. S. Groß c. Mannsfeld vom 29. Januar 1884, Nr. 351/83 II.

**Die Konkursordnung.**

22. Nach § 57 K. O. ſind die Gläubiger, welchen wegen ihrer Forderungen an den Gemeinſchuldner ein Abſonderungsrecht zuſteht, in der Befugniß, dieſe Forderungen in dem Konkursverfahren anzumelden und feſtſtellen zu laſſen, nicht beſchränkt; nur ihr Anſpruch auf konkursmäßige Befriedigung iſt beſchränkt auf den Betrag, für welchen ſie auf abgeſonderte Befriedigung verzichtet haben oder mit welchen ſie bei derſelben ausgefallen ſind, und der Nachweis des Verzichts oder Ausfalls iſt deshalb gemäß § 141 erſt bis zum Ablaufe der in dem Vertheidigungsverfahren anzuſetzenden Ausſchlußfriſt, zur Vermeidung der Nichtberückſichtigung bei der vorzunehmenden Vertheilung, beizubringen. III. C. S. i. S. Mangold c. Hubach vom 29. Januar 1884, Nr. 262/84 III.

23. Der § 197 der K. O. giebt den Gläubigern einer eingetragenen Genoſſenſchaft, über welche der Konkurs eröffnet worden iſt, das Recht, „nach der Aufhebung des Konkursverfahrens" wegen des in dieſem erlittenen Ausfalls die einzelnen, ihnen ſolidariſch haftenden Genoſſenſchaften in Anſpruch zu nehmen. Die Vorderrichter gehen davon aus, daß dieſer Paragraph den Fall der Einſtellung des Konkurſes (§ 188 f.) unter dem Ausdruck „Aufhebung" nicht mit begreife, und weiſen die Klage ab, weil ſie annehmen, daß vorliegenden Falls der über den Landwirthſchaftlichen Kredit- und Spaarverein zu X, eingetragene Genoſſenſchaft, eröffnete Konkurs zwar eingeſtellt, nicht aber aufgehoben worden ſei. Die Rechtsmeinung der Vorinſtanzen iſt vom R. G. gebilligt. III. C. S. i. S. Böhme und Sohn c. Krieg vom 11. Januar 1884, Nr. 300/83 IV.

Das Anfechtungsgeſetz vom 21. Juli 1879.

24. Nach § 7 dieſes Geſetzes kann der durch ein Veräußerungsgeſchäft des Schuldners benachtheiligte Gläubiger die Rückgewähr des anfechtbar Empfangenen zum Zwecke ſeiner Befriedigung dem Erwerber gegenüber beanſpruchen. Er erlangt damit die Befugniß, die Zwangsvollſtreckung in die veräußerte Sache bei dem Erwerber in derſelben Weiſe vollziehen zu laſſen, wie er ſolche hätte vornehmen laſſen dürfen, wenn ſich die Sache noch im Beſitze und Vermögen des Schuldners befunden haben würde. Der § 8 cit. ſchreibt ſodann vor, daß ſich der Empfänger wegen Erſtattung einer Gegenleiſtung oder im Falle einer anfechtbaren Leiſtung nur an den Schuldner halten könne. Damit hat das Geſetz, abweichend von den Beſtimmungen des § 31 der K. O., nach Geiſt und Wortlaut dem Anfechtungsgegner die Aufrechnung (Rückforderung und Retention) ſeiner Gegenleiſtung dem anfechtenden Gläubiger gegenüber abgeſchnitten. Indem es nur eine einſeitige Wiederherſtellung der Rechtslage vor dem Veräußerungsgeſchäfte zu Gunſten des redlichen Anfechtungsgläubigers verordnet, ſetzt es nicht zugleich den unredlichen oder doch präſumtiv in böſem Glauben befindlichen Erwerber (Anfechtungsbeklagten) und den unredlichen Schuldner in den vorigen Stand wieder ein. Es regelt nicht das Verhältniß des Anfechtungsbeklagten zum Schuldner, ſondern überläßt die Beantwortung der Frage, ob und inwieweit Erſatzanſprüche an den letzteren ſtattfinden, dem einſchlagenden bürgerlichen Rechte. Nach dieſem iſt alſo insbeſondere die Frage zu entſcheiden, ob und in welchem Umfange das Veräußerungsgeſchäft ſelber für die Kontrahenten gültig oder ungültig iſt. Nur dem anfechtenden Gläubiger gegenüber wird daſſelbe für nicht geſchloſſen erachtet, und dieſer wird wegen Dolus oder einer geſetzlich vermutheten, durch Gegenbeweis nicht widerlegten Unredlichkeit des Beklagten von der Verpflichtung der Erſtattung einer dem Schuldner gewährten Gegenleiſtung befreit. Haftet aber der Anfechtungsgegner aus der Theilnahme an einem Delikte ohne Retentions- und Kompenſationsrecht, ſo iſt es rechtlich auch irrelevant, ob der Schuldner dasjenige, was er aus dem anfechtbaren Veräußerungsgeſchäfte von ſeinem Kontrahenten als Gegenleiſtung empfangen hat, in eigenem Nutzen verwendet oder dem Anfechtungskläger hingegeben hat. Soweit eine Forderung des letzteren noch beſteht, kommt die Vorſchrift des § 7 cit. zur Anwendung. V. C. S. i. S. Fiſcher c. Rückfort vom 29. Januar 1884, Nr. 298/83 V.

Das Gerichtskoſtengeſetz.

25. Der § 48 des Gerichtskoſtengeſetzes verlangt, nach ſeiner Faſſung, ſeinem Grund und Zwecke auch wenn der von der Reichstagskommiſſion dazu protokollirte Vermerk berückſichtigt wird, zu ſeiner Anwendung nicht eine bereits begonnene kontradiktoriſche Verhandlung im Sinne der §§ 18 und 19 jenes Geſetzes, ſondern nur, daß es zu einer Verhandlung zwiſchen den erſchienenen Parteien in dem anberaumten Verhandlungstermine gekommen iſt. Im vorliegenden Fall iſt über den Vertagungsantrag im Verhandlungstermine verhandelt worden und es hat auf den materiellen Inhalt der vorbereitenden Schriftſätze eingegangen werden müſſen, weshalb die Vorausſetzungen des § 48 als vorhanden anzunehmen ſind. IV. C. S. i. S. Strande c. Strande vom 28. Januar 1884. B. IV 4/84.

**II. Das Wechſelrecht.**

26. Unter „Koſten" im Art. 48 W. O. iſt die Proviſion mitverſtanden. I. C. S. i. S. Jaede c. Uecker vom 29. Dezember 1883, Nr. 436/83 I.

27. Die Anſicht, nach welcher einem durch ein nach erhobenem Proteſte Mangels Zahlung gegebenes Indoſſament legitimirten Indoſſatar Einreden überhaupt nur entweder aus ſeiner eigenen Perſon, oder aus der Perſon des erſten Indoſſanten nach Proteſt, nicht aber aus der Perſon eines Zwiſchenindoſſanten opponirt werden können — vergleiche Grünhut, Wechſeldegebung nach Verfall, Seite 40 flg., 59 flg., und die dort angeführte Entſcheidung des oberſten Gerichtshofes zu Wien — entbehrt nicht nur jedes inneren Grundes, ſondern iſt auch dem Wortlaute des Artikels 16 Abſatzes 2 der Wechſelordnung gegenüber ganz unhaltbar, da darnach jeder Indoſſatar nur die Rechte eines Indoſſanten haben ſoll. Vgl. Entſch. bei Nr. 26.

**III. Das Handelsrecht.**

28. Eine ſtreng wörtliche Auslegung des Artikels 85 des H. G. B. könnte zu dem Ergebniß führen, daß, wenn die mehreren Erben eines Kaufmanns im Handelsgewerbe ihres Erblaſſers ein einziges Handelsgeſchäft abſchließen oder abſchließen laſſen, dies

als Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft anzusehen sei; denn im Abschluß eines Handelsgeschäfts in einem Handelsgewerbe liegt ein Betreiben des Handelsgewerbes, die ererbte Firma ist thatsächlich eine gemeinschaftliche, eine Beschränkung der Haftung auf Vermögenseinlagen liegt bei keinem der Handelnden vor. — Allein es ist offenbar, daß der Gesetzgeber dies nicht hat aussprechen wollen, insbesondere, daß er in Artikel 85 nicht den Begriff der Gesellschaft, unter welchen auch die offene Handelsgesellschaft fällt, hat definiren wollen. Dieser Begriff maß vielmehr zur Ergänzung der Legaldefinition herbeigezogen werden. Jede Gesellschaft beruht auf Uebereinkunft, in der Legaldefinition maß mithin auch dieses Moment als enthalten angenommen werden. Die Uebereinkunft braucht nicht in Worten erklärt zu sein, sie kann aus konkludenten Handlungen sich erkennen lassen, und dasselbe gilt von der gegenüber Dritten bedeutsamen Erklärung über die erfolgte Errichtung der Gesellschaft. — Die Fortsetzung des Handelsgewerbes des Erblassers durch die Erben kann als konkludent für die Errichtung einer Handelsgesellschaft und für die Erklärung über das Bestehen einer solchen erscheinen und kann darum Dritte berechtigen, das Bestehen einer Handelsgesellschaft unter den Miterben anzunehmen. Es braucht ein solches Verhalten aber nicht nothwendig in diesem Sinne aufgefaßt zu werden. Ein wesentliches Kriterium dafür, ob in der Fortführung eines Handelsgewerbes durch die Erben „eine Maßregel zum Zweck der Verwaltung des durch die Beerbung gemeinschaftlich gewordenen Vermögens (communio incidens)" oder der Abschluß eines Gesellschaftsvertrags, beziehentlich eine desfallsige Erklärung zu finden sei, bildet die Art, der Umfang, die Dauer des gemeinschaftlichen Gewerbebetriebes. I. C. S. i. S. Büchner c. Friedenshoffnungshütte vom 23. Januar 1884, Nr. 418/83 I.

29. Der B. R. hat zutreffend und in Uebereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichs-Oberhandelsgerichts — Entscheidungen Band 24 Nr. 80 — angenommen, daß sich die in Art. 386 des Handelsgesetzbuchs geordnete kurze Verjährungsfrist lediglich auf diejenigen Ansprüche bezieht, welche gegen den Spediteur, als solchen, aus demselben übertragenen Transporten zustehen. Uebernimmt der Spediteur die Aufbewahrung von Gütern gegen Entgelt, so verjährt die Klage nach Maßgabe der Bestimmungen des bürgerlichen Rechts. I. C. S. i. S. Häußler c. Rouffel vom 13. Februar 1884, Nr. 500/83 I.

30. Es ist den Ausführungen des B. R. beizustimmen, daß unter einem „unbedeckten Wagen" im Sinne des Art. 424 H. G. B. ein solcher zu verstehen sei, welcher seiner Konstruktion und dauernden Einrichtung nach mit einer Bedeckung von oben nicht versehen ist, und daß ein solcher „unbedeckter" (offener) Wagen dadurch nicht zu einem „bedeckten" wird, daß derselbe mit Regendecken ꝛc. überdeckt wird, sowie darin, daß die Zulässigkeit der Berufung auf die Bestimmung im Art. 424 Ziff. 1 dadurch nicht ausgeschlossen, die Haftbarkeit der Eisenbahnverwaltung für den an dem beförderten Frachtgut eingetretenen Schaden dadurch nicht verändert und erweitert wird, daß sie einen unbedeckten Wagen, auf welchem nach Lage der Sache der Transport vereinbarungsmäßig erfolgen durfte, freiwillig mit einer Wagendecke überdeckt hat. III. C. S. i. S. Ginsberg c. Preuß. Eisenb.-Fiskus vom 11. Januar 1884, Nr. 291/83 III.

31. Das B. G. hat zur Beseitigung der in Art. 424 H. G. aufgestellten Vermuthung den Nachweis einer bestimmten anderen Entstehungsursache des eingetretenen Schadens, hier also den positiven Nachweis, durch welche Ursache das Feuer in dem Wagen, auf welchem die Baumwolle verladen gewesen, entstanden ist, für erforderlich erachtet. Diese Auffassung des Gesetzes kann aber nicht für zutreffend erkannt werden. Das Gesetz sieht, indem es die mehrerwähnte Bestimmung trifft, von dem Nachweise des Causalzusammenhanges zwischen dem eingetretenen Schaden und der von der Eisenbahn nicht übernommenen Gefahr ab, nimmt vielmehr, sofern nur der eingetretene Schaden aus der betreffenden Gefahr entstehen konnte, diesen Causalzusammenhang bis zum Beweise des Gegentheils als gegeben an. Diese Annahme wird aber nicht allein dadurch beseitigt, daß der positive Beweis geführt wird, der Schaden sei durch eine bestimmte andere Ursache herbeigeführt, sondern auch durch den Nachweis von Thatsachen, aus denen sich ergiebt, daß der gefährliche Umstand, für welchen die Haft ausgeschlossen ist, nach den concreten Verhältnissen, die Ursache des Unfalls nicht gewesen sein kann. Denn auch in diesem Falle ist, ohne daß es möglich ist, positiv die Ursache des Schadens darzuthun, bewiesen, daß nach Lage des concreten Falles, die Vermuthung, daß die Wirklichkeit der Möglichkeit entspreche, nicht zutrifft. Die Vermuthung, daß ein Schaden, welcher beim Transporte von Waaren auf ungedeckten Wagen eingetreten ist, aus dieser Art des Transportes wirklich entstanden sei, sofern er aus derselben entstehen konnte, kann daher nicht bloß durch den Nachweis widerlegt werden, daß der Schaden in concreto das Feuer aus einer bestimmten anderen Ursache entstanden sei, sondern auch durch den Nachweis, daß durch die concreten Umstände die Feuergefährlichkeit des Transports auf unbedeckten Wagen in der Art ausgeschlossen sei, daß das eingetretene Feuer aus dieser Art des Transportes nicht habe entstehen können, wenn es auch nicht möglich ist, positiv festzustellen, auf welche Weise das Feuer entstanden ist. Siehe Entsch. bei Nr. 30.

**IV. Sonstige Reichsgesetze.**

Das Genossenschaftsgesetz vom 4. Juli 1868.

32. Die Schriftlichkeit der Beitrittserklärung des Genossenschafters ist für den Erwerb der Mitgliedschaft wesentlich. I. C. S. i. S. Credit- und Sparverein Wetzdorf c. Krocker vom 22. Dezember 1883 Nr. 427/83 I.

33. Die Eröffnung des Genossenschaftskonkurses ist auch dann zulässig, wenn nur ein Genossenschaftsgläubiger vorhanden ist. III. C. S. i. S. Baumeyer c. Papenburger Genossenschaftsbank vom 18. Dezember 1883 Nr. 217/83 III.

34. Gegen den Umlagebeschluß (§ 54), ist ein Rechtsmittel nicht zulässig, die Klage gegen den Vertheilungsplan kann nicht zur Annullirung des Umlageverfahrens, sondern nur zur Abänderung des Planes führen, dieselbe kann nur auf materiell-rechtliche Gründe gestützt werden und zwar auf solche Gründe, welche die Existenz oder Nichtexistenz und den Umfang von genossenschaftlichen, den Prozeßparteien gegeneinander obliegenden Verpflichtungen zum Gegenstande haben. Der eine Genosse kann die übrigen Genossen ebensowenig für die Pflichtverletzungen der Liquidatoren als für die bei dem Umlageverfahren gerichtsseitig vorgekommenen Gesetzwidrigkeiten oder für eine unrichtige Feststellung

der Genoſſenſchaftsſchulden verantwortlich machen. Vgl. Entſch. bei Nr. 33.

---

**Berichtigung.**

In Nr. 9 der J. W. muß es auf Seite 69 Z. 4 des Textes ſtatt „Dr." „J." heißen. S. 72 Z. 18 v. u. fällt das Wort „durch" fort.

---

## Literatur.

Einſender will nicht verfehlen die Kollegen auf die eben erſchienene zweite Auflage der Gebührenordnung für Rechtsanwälte von Dr. J. R. Meyer aufmerkſam zu machen (Berlin Heymann). Es ſind in derſelben alle nur irgend wichtigen Entſcheidungen und Erörterungen, welche bezüglich der Gebührenordnung veröffentlicht worden ſind, nicht nur erwähnt, ſondern auch an der richtigen Stelle verwerthet, ſo daß man die Tragweite und Bedeutung der einzelnen Urtheile und Darlegungen ꝛc. für das ganze Syſtem zu erkennen vermag. Für jede nur irgend bedeutende Advokatur iſt das Buch im wirklichen Sinne des Wortes unentbehrlich. S. H.

Dr. R. Häbler, die Haftpflicht ex recepto nach Königl. Sächſiſchem und Reichsrecht. Leipzig bei Roßberg 1884. S. 55. Preis 1,20 Mk.

Nach kurzer Darlegung der Grundzüge des receptum im Röm. Recht werden die Beſtimmungen des bürgerlichen Geſetzbuchs über Weſen, Umfang, Ausſchluß reſp. Beſchränkung und Geltendmachung der Haftung und demnächſt (S. 33—55) in gleicher Anordnung die Vorſchriften des Reichsrechts erörtert.

Dr. Radloff, die Haftung des Eigenthümers für den durch Thiere angerichteten Schaden nach Röm. Recht. Leipzig bei Weigel 1883. S. 92.

Nach einem kurzen geſchichtlichen Rückblick behandelt der Verfaſſer zunächſt die Fälle, in welchen ein Thier durch die Schuld des Eigenthümers, des Beſchädigten ſelbſt und eines Dritten geſchadet hat, ſtellt ſodann feſt, wann der durch das Thier ohne Zuthun eines Menſchen angerichtete Schaden contra, wann secundum naturam ſei und erörtert die hierauf bezüglichen Streitfragen. In einem Anhange werden die Beſtimmungen einiger Partikulargeſetzbücher zuſammengeſtellt.

Dr. Dambach, der Deutſch-Franzöſiſche Litterar-Vertrag vom 19. April 1883 mit Erläuterungen. Berlin bei Enslin 1883. S. 74.

Der auf dem Gebiete des Urheberrechts rühmlichſt bekannte Verfaſſer, unter deſſen Mitwirkung der Litterarvertrag zu Stande gekommen iſt, hat ſich zur Aufgabe geſetzt, in dem vorliegenden Kommentar die Grundſätze und Einzelbeſtimmungen des Vertrages klarzulegen und ſo für die betheiligten Berufskreiſe einen ſicheren Wegweiſer bei der praktiſchen Anwendung des Vertrages zu ſchaffen.

W. Schell, die Gewerbe-Ordnung für das Deutſche Reich nebſt den zugehörigen Preußiſchen Geſetzen. Düſſeldorf 1883 bei L. Schwann. S. 226.

Der Verfaſſer will durch Zuſammenſtellung der verſchiedenen im Laufe der Zeit zur Gew. O. und ihren Novellen erlaſſenen geſetzlichen, bundesräthlichen und miniſteriellen Ausführungsanweiſungen und ſonſtigen Verordnungen ſowie durch ſteten Hinweis auf die Motive zur Gew. O. das Verſtändniß derſelben den Behörden und dem betheiligten Publikum erleichtern. Dieſe allerdings beſchränkte Aufgabe hat der Verfaſſer gelöſt, doch hätte er gut gethan, die vielen Verfügungen der Regierung zu Düſſeldorf entweder ganz wegzulaſſen oder nur extraktiv mitzutheilen.

Lang, Geſetz betreffend den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen wegen Uebertretungen nebſt der Ausführungs-Anweiſung vom 8. Juni 1883 ſowie den Erläuterungen aus den Motiven, dem Kommiſſionsbericht und den in Geltung gebliebenen Beſtimmungen. Düſſeldorf 1883. S. 70.

Eine handliche, überſichtliche und deshalb empfehlenswerthe Ausgabe des wichtigen Geſetzes vom 23. April 1883.

---

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

Dick bei dem Oberlandesgericht in Cöln; — Dr. Michaelis bei dem Amtsgericht in Hildburghauſen und dem Landgericht in Meiningen; — Holz bei dem Landgericht in Königsberg; — Haſſenſtein bei dem Amtsgericht in Ortelsburg; — Riemann bei dem Landgericht in Cöslin; — Gelſenheimer bei dem Landgericht in Stettin; — Ohly bei dem Landgericht in Bielefeld; — Göllnitz bei dem Amtsgericht in Lengefeld und dem Landgericht in Freiberg i./S.; — Dr. Harrwitz bei dem Landgericht in Leipzig; — Dr. Löb bei dem Landgericht in Darmſtadt; — Dr. Körſer bei der Kammer für Handelsſachen in M.-Gladbach; — Dr. Horn bei dem Oberlandesgericht in Karlsruhe.

---

In der Liſte der Rechtsanwälte ſind gelöſcht: Ziller bei dem Landgericht in Ulm; — Ketterer bei dem Landgericht in Waldshut; — Schorn in Barmen bei dem Landgericht in Elberfeld und dem Amtsgericht und der Kammer für Handelsſachen in Barmen; — v. Fablankowski bei dem Amtsgericht in Mogilno; — Dr. Eigenbrodt bei dem Amtsgericht in Michelſtadt.

### Ernennungen.

Ernannt ſind: der Rechtsanwalt Mertins in Mohrungen zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Königsberg i. Pr.; — der Rechtsanwalt Schorn in Barmen zum Notar für den Amtsgerichtsbezirk Ottweiler, im Landgerichtsbezirk Saarbrücken, mit Anweiſung ſeines Wohnſitzes in Ottweiler; — der Rechtsanwalt Feldmann in Cammin zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Stettin; — der Rechtsanwalt Cohn zu Kolmar i. P. zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Poſen; — der Rechtsanwalt Weiß zu Goſtyn zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Poſen; — der Rechtsanwalt Möhlis zu Winzig zum Notar in dem Bezirk des Oberlandesgerichts zu Breslau.

Digitized by Google

## Titelverleihungen.

Dem Rechtsanwalt und Notar, Justizrath Rendsdorf in Kiel ist der Charakter als Geheimer Justizrath verliehen.

## Todesfälle.

Dr. Rückert in Poesneck; — Justizrath Merkel in Einbeck; — Werner in Marggrabowa.

## Ordensverleihungen.

Dem Rechtsanwalt Dr. Paul Herzog zu Frankfurt a/M. ist die Erlaubniß zur Anlegung des ihm verliehenen Ritterkreuzes erster Klasse des Großherzoglich sächsischen Haus-Ordens der Wachsamkeit oder vom weißen Falken ertheilt.


Ein tüchtiger, gut empfohlener **Büreauvorsteher**, sucht sogleich oder später als solcher Stellung bei einem Rechtsanwalt. Gefl. Offerten unter **A. S.** befördert die Exped. d. Bl.

Ein **Büreauvorsteher**, welcher seit einer Reihe von Jahren als solcher beschäftigt ist und welchem über seine Leistungen gute Referenzen und Zeugnisse zur Seite stehen, sucht vom 1. Mai ab anderweite Stellung. Gefällige Offerten unter **A. B. 365** befördert die Expedition dieses Blattes.

Die
**Entscheidungen des Reichsgerichts**
für
**Industrie, Handel u. Gewerbe.**

Sammlung
aller wichtigeren Reichsgerichts-Entscheidungen
über
Handelsrecht, Wechsel-, Konkurs- und Gewerbeordnung, Genossenschaften, Haftpflicht, Marken- und Musterschutz, Patentrecht, Zoll- u. Steuerwesen, Versicherung, Grundeigenthums-, Hypotheken-, Subhastations- und Enteignungssachen, Mieths- und Pachtsachen, Familien-, Ehe- und Erbschaftssachen, Prozeßrecht, Strafrecht, Wucher ꝛc. ꝛc.

**Für den praktischen Gebrauch**
bearbeitet von Dr. Leopold Auerbach,
herausgegeben von der
Redaction d. Reichs-Gesetzbuches f. Industrie, Handel u. Gewerbe.
**Preis 15 Mk.**
in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.
— 1884. —

Das Werk umfaßt auf 794 Seiten Text (gr. Lex.-Format) ca. 1900 Entscheidungen des Reichsgerichts. Das äußerst correkt ausgearbeitete Sachregister ist 92 Seiten stark.
Zur gefl. Information ist das vollständige, 43 Seiten starke Inhalts-Verzeichniß **gratis** und **franko** von der Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62, zu beziehen.

**Verlag von W. Moeser Hofbuchhandlung in Berlin** und durch alle Buchhandlungen zu beziehen:

**Der Rechtsschutz im deutschen Strafverfahren.**
Von Dr. L. Jacobi,
Rechtsanwalt beim Landgericht Berlin I., Priv.-Docent an der Kgl. Friedr.-Wilhelm-Universität zu Berlin.
10¾ Bogen. 8°. Preis 2,50 Mark.

**Ein junger Anwalt**
im Gebiete des französischen Rechts wünscht eine Association mit einem älteren Collegen. Offerten befördert sub **E. C. 382.** Haasenstein & Vogler Frankfurt a./M.

Im Verlage von Palm & Enke in Erlangen ist soeben nachgenanntes Werk erschienen, auf welches bereits das kgl. **Staatsministerium der Justiz in München seine ihm unterstehenden Stellen und Behörden** in Nummer 4 des Justizministerialblattes **aufmerksam gemacht** hat:

**Strafprozeßordnung**
für
**das Deutsche Reich**
**nebst Einführungsgesetz.**
Erläutert
von
**Dr. Richard Ed. John,**
Geh. Justizrath und Professor des Rechts in Göttingen.
**Erster Band.**
gr. 8°. XXII u. 1030 Seiten. geh. 18 Mk. 80 Pf.

Die Fortsetzung befindet sich in Bearbeitung und wird in thunlichster Bälde zur Ausgabe gelangen.

Ueber diesen von den **hervorragendsten Organen glänzend rezensirten** Kommentar äußert sich die Zeitschrift f. Rechtspflege im Herzogthume Braunschweig folgendermaßen:

„Wenn, nachdem eine nicht unbedeutende Anzahl von Kommentaren (von denen einige schon die zweite und [wie Löwe] die dritte Auflage erlebt haben) vorangegangen, eine solche Autorität in der strafrechtlichen Theorie, wie der Verf., dem zugleich eine langjährige höchstrichterliche Thätigkeit in Lübeck zur Seite steht, sich zu einer neuen Bearbeitung der St. P. O. entschloß, so war von vornherein **etwas Hervorragendes zu erwarten. Diese Erwartungen haben sich im vollsten Maße erfüllt und die öffentliche Kritik** (Goltdammer's Archiv, Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft, Berliner Gerichts-Zeitung, Bayer. Literaturblätter, Augsburger Abendzeitung ꝛc.) **hat bereits diesem Werke einstimmig die höchste Anerkennung gezollt.** Der Verfasser gibt nicht, wie es sonst bei Kommentaren üblich, Bemerkungen zu einzelnen Gesetzworten, sondern erläutert systematisch das Ganze und führt auf diesem Wege zum Verständniß des Einzelnen. Wie das Werk die Resultate der eigensten und gründlichsten wissenschaftlichen Forschungen des Verf. wiedergibt, — neben welchen aber auch die Rechtsprechung des Reichsgerichts und die Ansichten anderer Kommentatoren kritische Beachtung finden —, so wird dasselbe für **alle Juristen, Theoretiker wie Praktiker, denen es Ernst ist mit einem gründlichen Studium des Deutschen Strafprozesses,** ein unentbehrliches und höchst willkommenes Handbuch sein".

**Bestellungen hierauf nimmt jede Buchhandlung entgegen.**

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**
Rechts- und Staatswissenschaftliche Verlags- und Sortimentsbuchhandlung.

Vielfach geäußerten Wünschen entgegenzukommen, habe ich den Preis der ersten Bände der

**Zeitschrift**
für
**Deutschen Civilprozeß**
Herausgegeben von
**Busch,** Landgerichtsrath in Erfurt. und **Pierhaus,** Landrichter u. Hilfsarbeiter im Reichsjustizamt.
herabgesetzt, und liefere bis auf Weiteres
**Band I. bis VI. für M. 48.**

Das letzte Heft des VII. Bandes erscheint Anfangs April. Ich stelle Prospekte zur Orientirung über das Unternehmen gern zur Verfügung.


Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 12. Berlin, 19. April. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Vom Reichsgericht. S. 93.

## Vom Reichsgericht.

**Die Reichsgewrrbrordnung.**

35. Das ehemalige preußiſche Obertribunal (Entſch. Bd. 70 S. 138) nnd das Oberhandelsgericht (Entſch. deſſelben Bd. 21 S. 201) haben bereits den entſprecheuden § 108 der älteren Faſſung der Gewerbeordnung dahin ausgelegt, daß die auf die Widerrechtlichkeit der Anflöſnng des Arbeitsverhäitniſſes gegründeten Schadens- nnd Intereſſenforderungen auch dann zunächſt der Entſcheidung der gedachten Behörden unterliegen, wenn über den Anſpruch erſt nach Ablauf der für das Arbeitsverhältniß feſtgeſtellten Zeit zu entſcheiden iſt. Dies muß aber umſomehr gelten gegenüber dem § 120a, welcher durch das Geſetz vom 17. Juli 1878 (R. G. B. S. 199) an die Stelle des § 108 geſetzt iſt. Denn bei dieſem ſind die Worte der äiteren Faſſung: „während der Dauer deſſelben“ (nämlich des Arbeitsverhältniſſes) fortgelaſſen. IV. C. S. i. S. Schieſinger c. Fernbach vom 31. Januar 1884 Nr. 424/83 IV.

36. Es iſt unbeſtritten, daß dem Kläger eine Schutzbriile nicht zur Verfügnng geſtellt war, daß überhaupt in dem betreffenden Steinbruch Schutzbrillen von Seiten der Betriebsleitung nicht angeſchafft waren. — Bei einer früheren Entſcheidnng des Reichsgerichts oom 1. Juni 1880 (Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 1 Seite 275—276) — iſt nnn allerdings angenommen worden, es könne unter Umſtänden dem Arbeiter überlaſſen werden, für ſeinen Schutz ſelbſt zu ſorgen und ſich das erforderliche Schutzmittel ans eigenen Mitteln anznſchaffen. An dieſer Anſicht kann jedoch nicht feſtgehalten werden. Der § 120 verpflichtet dem Gewerbeunternehmer, alle diejenigen Einrichtungen, welche zu dem angeführten Zweck nothwendig ſind, herzuſtellen und zu nnterhalten. Hiermit kann nur gemeint ſein, daß der Gewerbeunternehmer dieſe Herſtellung nnd Unterhaltung durch eigene Lieferung und auf ſeine Koſten zu beſorgen habe. Bei dieſer allgemeinen Faſſung des Geſetzes erſcheint es nicht gerechtfertigt, für einzelne ſolcher Einrichtungen eine Ausnahme eintreten zu laſſen und dem Gewerbeunternehmer von der ihm durch das Geſetz ausnahmslos anferlegten Verpflichtung zur Herſtellung und Unterhaltnng für entbunden zu erachten. II. C. S. i. S. Dick c. A. Geſ. Bobersdorf vom 8. Februnr 1884, Nr. 362/83 II.

Geſetz vom 11. Juni 1870, betreffend das Urheberrecht u. ſ. w.

37. Die Identität erſcheint nach § 54 ausgeſchloſſen, wenn dns Werk mit weſentlichen Aenderungen aufgeführt wird. Dns Merkmal, an welchen weſentliche Aenderungen oon unweſentlichen zu nnterſcheiden ſind, liegt weder in dem zu erzieienden wirthſchaftlichen Erfolge, noch in den Anforderungen, welche das Stück in künſtleriſcher Hinſicht an Darſteller nnd Zuſchauer ſtellt, ſondern in der Beſchaffenhrit der znr Herſtellnng der Veränderunggen nnfzuwendenden Geiſtesthätigkeit. Das Werk ſoll, wie der Bericht der Reichstags-Kommiſſion zu den §§ 47 bis 51 des Geſetzentwurfs ſich ausdrückt, gegen die Ausbentung ohne eigene geiſtige Thätigkeit geſchützt, aber der geiſtigen Verarbeitung zugänglich ſein; das Alte ſoll zur Anregung für Neues dienen, aber dies Neue ſoll eine eigenthümliche Leiſtung nnd nicht eine äußerliche Umgeſtaltung fremder Arbeit ſein. Dieſer Grundſatz, welcher in Betreff des Nachdrucks von Schriftwerken in der Rechtſprechung anerkannt iſt (vergl. Entſcheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Band 16 Seite 239, 240) und in Betreff des Nachdrucks muſikaliſcher Compoſitionen im Geſetze ſelbſt § 46 Ausdruck gefunden hnt, liegt auch dem § 54 in Betreff der unbefugten Aufführung dramatiſcher Werke, wie nicht minder den §§ 4, 5 des Reichsgeſetzes vom 9. Januar 1876 über das Urheberrecht an Werken der bildenden Kunſt zum Grunde. Die Aufführnng eines fremden dramatiſchen Werks fällt daher nicht unter die Beſtimmung des § 54, wenn daſſelbe dergeſtalt umgearbeitet worden iſt, dnß es nach nnd wegen der Veränderung als ein neues Werk, ſei es als ein Werk anderer Gattung oder Art oder als ein anderes Werk derſelben Gattung und Art, erſcheint. Hiermit iſt nuch die Antwort auf die Frage gegeben, ob die Aufführung eines theilweiſe umgeſtalteten dramatiſchen Werks unter die Vorſchrift des § 54 fällt, insbeſondere wenn das Werk durch Streichungen, Kürznngen, Einlagen, Umſtellnngen oder ſonſtige Veränderungen zn einem beſtimmten Zwecke hergerichtet, z. B. der Gelegenheit, bei welcher die Aufführung erfolgt, den Lokaloerhältniſſen des Orts der Aufführung, den ſeit der Abfaſſung des Stücks veränderten Zeitverhältniſſen, dem Geſchmack des Publikums, auf welches die aufführende Bühne an-

Digitized by Google

gewieſen iſt, oder den Kräften des darſtellenden Perſonals angepaßt worden iſt. Ein unbedingtes und allgemeines Verbot einer derartigen Anpaſſung (adaptation) ohne Erlaubniß des Inhabers des Urheberrechts, wie es von dem internationalen literariſchen Kongreß zu London in ſeiner Sitzung vom 12. Juni 1879 befürwortet wurde, enthält das Deutſche Geſetz nicht, ebenſowenig aber eine unbedingte und allgemeine Freigebung derſelben, welche von dem Geſetzgeber nicht beabſichtigt ſein konnte, wenn er den Bühnen nicht ein Mittel an die Hand geben wollte, das Verbot unbefugter Aufführung auf leichte Weiſe zu umgehen. Vielmehr iſt bezüglich der ſogenannten Adaptation dramatiſcher Werke wie bei jeder andern Veränderung entſcheidend, ob ſie als eine weſentliche in dem vorgedachten Sinne anzuſehen iſt. Demnach erſcheint ungeachtet ſtattgehabter Weglaſſungen, Zuſätze und ſonſtiger Veränderungen, mithin ungeachtet nur theilweiſe vorhandener Uebereinſtimmung des urſprünglichen und des umgearbeiteten Werks, die Identität beider nicht aufgehoben, wenn in der Hauptſache, gleichſam dem Kerne nach, das Stück unverändert geblieben iſt. Iſt dagegen die Umarbeitung in quantitativer und qualitativer Hinſicht ſo bedeutend, daß das daraus hervorgegangene Werk der Hauptſache nach gegenüber dem urſprünglichen Werke ſich als ein anderes Stück darſtellt, ſo daß daſſelbe als Erzeugniß einer ſelbſtſtändigen Autorthätigkeit erſcheint, ſo kann die Aufführung deſſelben als eine unbefugte im Sinne des § 54 nicht bezeichnet werden. I. C. S. i. S. Batz c. Hertzog vom 16. Februar 1884, Nr. 464/83 I.

Das Reichshaftpflichtgeſetz vom 7. Juni 1871.

38. Die Leiſtung, welche der Verletzte aus einer der in § 4 bezeichneten Kaſſen erhält, ſoll nach der Beſtimmung dieſes Paragraphen auf die von dem Haftpflichtigen zu gewährende Entſchädigung dann eingerechnet werden, wenn die Mitleiſtung des letzteren an Prämien oder Beiträgen nicht unter einem Drittel der Geſammtleiſtung beträgt. Hiermit iſt unzweideutig ausgeſprochen, daß eine Einrechnung nur unter dieſer letzteren Vorausſetzung ſtattfinden ſoll, und es folgt hieraus, daß bei Ermangelung dieſer Vorausſetzung eine Einrechnung überhaupt nicht ſtattfindet. Daß, wie der Berufungsrichter annimmt, der § 4 in den Verhandlungen des Reichstags, aus deſſen Initiative derſelbe hervorgegangen iſt, in einem andern als dieſem aus ſeinem Wortlaut ſich ergebenden Sinn verſtanden worden wäre, kann nicht anerkannt werden. (Wird näher ausgeführt). II. C. S. i. S. Boden c. Eiſenbahn-Fiskus vom 22. Januar 1884, Nr. 410/83 II.

Das Reichsgeſetz vom 1. Juli 1881, betreffend die Erhebung der Reichsſtempelabgaben.

39. Ein Rechtsſtreit zwiſchen dem Abgabepflichtigen, deſſen Vermögen verletzt iſt durch ungerechtfertigte Erhebung eines Reichsſtempelabgabenbetrages, als Kläger, gegen das Deutſche Reich oder den Mitgliedſtaat, durch deſſen zur Abgabeerhebung zuſtändige Behörde jener Abgabenbetrag erhoben war, als beklagte Vermögensrechtsſubjekte, auf Zahlung der dem zu Unrecht erhobenen Betrage gleichen Summe iſt reichsgeſetzlich von der Verfolgung vor den ordentlichen Gerichten nicht ausgeſchloſſen. I. C. S. i. S. Generalſteueramt Bremen c. Bremer Gewerbebank vom 2. Februar 1884, Nr. 482/83 I.

40. Ein auf Entfernungen von mindeſtens fünfzehn Kilometern beförderter Brief iſt von der unter Tarif II Ziffer 4 lit. a und lit. b verordneten Verſtempelung frei, wenn er ein Brief über die im Tarif II 4 lit. a bezeichneten Geſchäfte iſt, obwohl er an ſich ſeinem brieflichen Inhalte nach zu den im Tarif II 4 lit. a oder lit. b als regelmäßig ſtempelpflichtig gekennzeichneten Schriftſtücken gehören würde; dieſe Befreiung erſtreckt ſich aber nicht auf die Beilagen oder Anhänge eines ſolchen von der Verſtempelung befreiten Briefes; vielmehr ſind alle ſolche Beilagen oder Anhänge, auch wenn ſich darunter mehrere gleiche Exemplare, Abſchriften oder Auszüge befinden, zu verſtempeln, wenn ſie die Keiteien der nach Tarif II 4 lit. a oder b bezeichneten Schriftſtücke an ſich tragen. Vgl. Entſch. bei Nr. 39.

V. Das gemeine Recht.

41. Das Giro-Konto iſt nicht die laufende Rechnung des Bankiers mit ſeinen Geſchäftsfreunden, in welcher die beiderſeitigen Forderungen und Zahlungen gebucht und periodiſch zum Abſchluſſe gebracht werden, ſondern die von allen andern Rechtsbeziehungen des Kunden zur Bank abgeſonderte Kaſſen-Rechnung, die wie eine Kaſſe immer nur einen Kreditſaldo haben kann, über welchen der Konto-Inhaber durch Anweiſung verfügen mag, demgemäß ſind die auf dem Giro-Konto des Kunden eingegangenen Beträge von dem Bankier nicht zu dem Zwecke, um in laufender Rechnung gutgeſchrieben zu werden, ſondern zu dem Zwecke, damit der Kunde durch Anweiſungen oder durch Ab- und Zuſchreiben auf ihrem Folium darüber verfügen können, angenommen worden — die auf dieſe Weiſe zwiſchen dem Kunden und Bankier zuſtandegekommenen Rechtsgeſchäfte haben die Natur eines Aufbewahrungsvertags (depositum irregulare). Bei Abgrenzung des Depoſitum von verwandten Verträgen iſt das unterſcheidende Merkmal darin zu finden, ob der Vertrag die Pflicht zur Aufbewahrung eines beweglichen Gegenſtandes dergeſtalt begründet, daß ſie nicht die Folge eines außerdem beſtehenden Rechtsverhältniſſes, ſondern lediglich Ausfluß des Hinterlegungsvertrags iſt, und ob die Aufbewahrungspflicht zu Gunſten des Hinterlegenden dergeſtalt übernommen iſt, daß demſelben jederzeit, ſelbſt bei Verabredung einer beſtimmten Dauer der Aufbewahrung, den hinterlegten Gegenſtand zurückzufordern freiſteht. Dieſe Merkmale treffen bei der Eröffnung eines Giro-Konto vollkommen zu. Anſtatt die verfügbaren Gelder bei ſich aufzubewahren, übergeben die Inhaber von Giro-Konten ſie der Bank zur Aufbewahrung mit dem Vorbehalt der Befugniß, jederzeit darüber durch Anweiſungen an die Bank zur Auszahlung an ſie oder Andere oder Umſchreibung auf Andere zu verfügen. Während ein Vertrag dieſes Inhalts die Merkmale des Depoſitum an ſich trägt, kann er weder als Kontokurrentvertrag noch als Mandat, noch als Darlehnsvertrag aufgefaßt werden (Hamburger Fall). I. C. S. i. S. Norddeutſche Bank c. Iſrael & Comp. vom 30. Januar 1884, Nr. 462/83 I.

42. Die Geſetze geben dafür keinen Anhalt, daß nur derjenige den Erſatz für dolöſe Beſchädigung einer Sache zu fordern berechtigt wäre, welcher das Eigenthum an derſelben hat, oder ſonſt dinglich an derſelben berechtigt iſt. Eine ſolche Schranke iſt der actio doli nirgends in den Quellen gezogen und liegt daher kein Grund vor, für letztere eine andere Grenze anzunehmen als die, welche ſich aus der Natur des Rechtsmittels

Digitized by Google

ſelbſt ergiebt: daß nämlich die Haftung nur ſo weit reicht, als der Cauſalnexus zwiſchen dem doloſen Handeln und dem verurſachten Schaden. III. C. S. i. S. Schulze c. Landesbrandkaſſe Deſſau vom 15. Januar 1884, Nr. 241/83 III.

43. An ſich kann ein Verſchulden, d. h. eine ſubjektive Widerrechtlichkeit auch ſchon durch die äußeren Umſtände des Vorganges erwieſen werden, oder iſt doch bis zum Beweiſe des Gegentheils von Seiten des Beklagten eine desfallſige Präſumtion zuläſſig. — Eine noch weitergehende rechtliche Präſumtion aus einer objektiven Widerrechtlichkeit für das Vorhandenſein einer ſubjektiven Widerrechtlichkeit im Sinne des vom Kläger allegirten Erkenntniſſes in Seuffferts Archiv Bd. 25 Nr. 186 aufzuſtellen, erſcheint nicht als gerechtfertigt. Auch das vormalige R. O. H. G. hat zwar ſcheinbar ganz allgemein als Rechtsgrundſatz aufgeſtellt, daß dasjenige Schiff, welches eine der äußeren Erſcheinung nach ordnungswidrige beſchädigende Handlung ausgeführt habe, in der Lage ſei, ſich ſeinerſeits exculpiren zu müſſen, d. h. zu beweiſen, daß die vorgekommene Ungehörigkeit ohne ſubjektives Verſchulden ſtattgefunden habe, — vergl. Entſcheidungen des R. O. H. G. Bd. 3 S. 40 und Bd. 9 S. 170 ff. — beziehungsweiſe daß, wenn zum Schutze gewiſſer Intereſſen gewiſſe Vorſchriften ertheilt ſeien, die Entſchädigungsklage des Verletzten keiner weiteren Begründung als der Berufung auf das äußerliche Zuwiderhandeln des Beklagten gegen die betreffenden geſetzlichen Beſtimmungen bedürfe. — Vergl. Entſcheidungen des R. O. H. G. Bd. 18 S. 290 ff. — Allein in einer neueren Entſcheidung (vergl. Bd. 23 S. 186 ff.) iſt auch bereits vom R. O. H. G. dieſer Grundſatz zutreffend in der Weiſe beſchränkt, daß die Beantwortung der Frage, ob in einem concreten Falle von dieſer Vermuthung Gebrauch gemacht werden könne, davon abhänge, ob derartige faktiſche Umſtände bereits als gewiß, mithin eines Beweiſes nicht mehr bedürfend vorliegen, daß darin ein äußerliches Zuwiderhandeln des Beſchuldigten zu erblicken ſei. Dieſe Beſchränkung erweiſt ſich auch als eine rechtlich ganz nothwendige, da von einer „Ordnungswidrigkeit“ und von einem „gegen geſetzliche Vorſchriften verſtoßenden“ Verhalten keine Rede ſein kann, ſo lange nicht conſtirt, daß nach den Umſtänden das nicht befolgte Verfahren einzuſchlagen geweſen wäre, daß mithin die Thatſachen, aus welchen ſich die Vorausſetzung des vorgeſchriebenen Verhaltens (im vorliegenden Falle die Gefahr eines Zuſammenſtoßens der beiden Schiffe) ergiebt, erkennbar waren. I. C. S. i. S. Gerdelmann c. Nielſon vom 16. Januar 1884 Nr. 416/83 I.

44. In dem Urtheil des Erſten Civilſenats des Reichsgerichts vom 20. September 1882 (Entſcheidungen des R. G. Bd. VII. S. 374 ff.) iſt bereits ausgeführt, daß, wie aus der Entſtehungsgeſchichte der C. P. O. deutlich hervorgehe, für den Fall eines Arreſtes eine Verpflichtung des Arreſtklägers, im Falle ſeines Unterliegens dem Gegner den ihm durch die Arreſtanlegung zugefügten Schaden zu erſetzen, nicht habe ausgeſprochen werden ſollen, daß vielmehr die Entſcheidung, unter welchen Vorausſetzungen ſolche Verpflichtung anzunehmen, nach den materiellen Beſtimmungen der Landesgeſetze über die Haftung für Beſchädigung erfolgen ſollte. Für den Fall der Vollſtreckung eines vorläufig vollſtreckbaren Urtheils, insbeſondere jedenfalls eines ſolchen, bei welchem, wie hier nach § 648 Nr. 4 der C. P. O. die Vollſtreckbarkeit von Amtswegen auszuſprechen war und ausgeſprochen worden iſt, ergiebt ſich dieſelbe Conſequenz aus der richtigen Würdigung des die Vollſtreckbarkeit normirenden Geſetzes. Das Geſetz beſtimmt die Wirkungen. — Wird näher ausgeführt, dann heißt es:

Nun hat Kläger in der Reviſionsinſtanz allerdings unter Bezugnahme auf das Urtheil des dritten Civilſenats des Reichsgerichts vom 3. Oktober 1882 (Entſcheidungen des R. G. Bd. VIII S. 16 ff.) behauptet, es ſei ein Satz des gemeinen materiellen Rechts, daß die im Prozeſſe unterliegende Partei wegen ihres Unterliegens ohne Rückſicht auf ein Verſchulden dem Gegner alle Nachtheile zu erſetzen habe, welche dieſem dadurch erwachſen ſeien, daß er durch den rechtswidrigen Eingriff des Unterliegenden in ſein Rechtsgebiet an der freien Verfügung über Theile ſeines Vermögens verhindert worden. Dies wird allerdings in der gedachten Entſcheidung unter Berufung auf § 1 Inst. de poen. tem. litg. 4, 16 ausgeführt. Allein auch dieſer Ausführung konnte nicht beigetreten werden. Wird ebenfalls näher begründet und wie folgt geſchloſſen:

Da die Entſcheidung des dritten Civilſenats des Reichsgerichts nicht ſowohl auf dem vorangeſchickten allgemeinen Satze als vielmehr auf den Beſonderheiten des Muſterſchutzgeſetzes vom 11. Januar 1876 beruht, ſo lag der im § 151 des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes vorgeſehene Fall einer Verweiſung der Sache zur Verhandlung und Entſcheidung vor die vereinigten Civilſenate nicht vor. I. C. S. i. S. Winkelmann c. Carr vom 14. November 1883 Nr. 363/83 I.

45. Der ſchon unter den Gloſſatoren geführte Streit über die Natur der Ungültigkeit der Erbeseinſetzung in einer letzten Willensordnung, bei unbegründeter Enterbung oder Uebergehung eines Notherben iſt nach dem jetzt geltenden Rechte im Sinne der Nichtigkeit des Teſtaments zu entſcheiden. Dieſe Nichtigkeit erſtreckt ſich jedoch nur auf die Erbeseinſetzung, während der übrige Inhalt des Teſtaments beſtehen bleibt und tritt ein, wenn zur Zeit des Todes des Erblaſſers ein Notherbe vorhanden iſt, welcher nicht eingeſetzt oder rechtsmäßig enterbt wurde. III. C. S. i. S. Bauer c. Siefert vom 7. Dezember 1883, Nr. 209/83 III.

46. Die Erbfolge iſt der Uebergang des Nachlaſſes eines Verſtorbenen an einen Anderen, und zwar ſo, daß die Geſammtheit der vermögensrechtlichen Rechte und Pflichten unmittelbar vom Verſtorbenen bei oder nach deſſen Tode auf den Anderen übergeht, und der Andere nicht etwa aus eigenem Rechte, ſondern nur aus dem des Verſtorbenen (mittelſt des von letzterem abgeleiteten Erwerbes) als Univerſalſucceſſor in jene Rechte und Pflichten eintritt. Hiernach beſtimmt ſich auch der Begriff der Erbſchaft und des Erbeſeins. Erſtere iſt der einer ſolchen Erbfolge unterliegende Nachlaß, und Erbe iſt der durch Erbfolge eintretende Univerſalrechtsnachfolger des Verſtorbenen. Mit Recht hat der B. R. angenommen, daß nach gemeinem Recht Fiskus bezüglich des Rechts an erbloſen Verlaſſenſchaften als Univerſalſucceſſor, welchem der Nachlaß als Erbſchaft anfällt, und nicht als bloßer Okkupant herrenloſer Güter anzuſehen iſt. Daſſelbe gilt für die mit dem Rechte auf erbloſe Verlaſſenſchaften für den Bereich ihres Gebietes bewidmeten Städte (ſpeziell angewendet auf das Recht der Stadt Stralſund). IV. C. S. i. S. Stadt Stralſund c. Fiskum vom 7. Januar 1884, Nr. 391/83 IV.

Digitized by Google

### VI. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

47. Wie im Gebiete des gemeinen Rechts, ſo auch in dem des Preußiſchen Landrechts kann man ungeachtet der nicht unzweideutigen Beſtimmungen in der Einleitung des letzteren §§ 23, 28, 32, gegenüber dem die Univerſalſucceſſion beherrſchenden Prinzip der Einheitlichkeit nur annehmen und nimmt heutzutage auch an, daß über die Vorausſetzungen des Eintritts der Beerbung nicht verſchiedene Geſetze, verſchieden nach dem Wohnſitz der Erbprätendenten oder nach der Lage der einzelnen Nachlaß-Beſtandtheile, entſcheiden können, ſondern einzig und allein dasjenige Geſetz, welches das Rechtsgebiet beherrſcht, in welchem der Erbfall eintritt, das heißt der Erblaſſer ſtirbt. III. C. S. i. S. Reyer c. Wiemann vom 1. Februar 1884, Nr. 301/83 III.

48. Mit Recht iſt ſowohl für das Allgemeine Landrecht als für das Gemeine Recht die Meinung aufgeſtellt, daß die der einſeitigen Beſtimmung eines Kontrahenten überlaſſene Vervollſtändigung eines Vertrages in einem erheblichen Punkte unter Umſtänden gültig ſein kann, und im Zweifel die Abſicht der Kontrahenten dahin zu deuten iſt, daß die ausſtehende Beſtimmung boni viri arbitratu erfolgen ſolle. Dieſe Meinung legt dem Berechtigten die Schranke auf, bei der ihm zuſtehenden Feſtſetzung wie ein verſtändiger, die Umſtände berückſichtigender Mann zu handeln, ein billiges Ermeſſen inne zu halten und nicht zu überſchreiten, und wenn eine ſolche Schranke der fraglichen Berechtigung anhaftet, ſo tritt die allgemeine Regel in Wirkſamkeit, daß der Richter befugt iſt, zu unterſuchen, ob der Berechtigte ſich ſeines Rechts innerhalb der ihm gezogenen Grenze bedient hat, die Ueberſchreitung dieſer Grenze zurückzuweiſen, und einen Ausſpruch darüber zu thun, in wieweit die Rechtsausübung eine vertragsmäßige iſt, alſo durch Urtheil die vom Berechtigten über jene Grenze hinaus getroffene Beſtimmung auf das dem Vertrage entſprechende Maaß zurückzuführen (§§ 88, 79 der Einleitung zum Allgemeinen Landrecht). IV. C. S. i. S. Vogelmann c. Füchtling vom 28. Januar 1884, Nr. 476/83 IV.

49. Verträge, bei welchen das gegenſeitig Verſprochene als Leiſtung und Gegenleiſtung ſich verhält, müſſen ihrem ganzen Inhalte nach erfüllt werden, und die verweigerte Erfüllung von der einen Seite berechtigt den Anderen nicht, von dem Vertrage abzugehen, ſondern giebt ihm nur einen Anſpruch auf Erfüllung und auf Schadenserſatz (§§ 270, 393 ff. Theil I Titel 5 Allgemeinen Landrechts). Anders geſtaltet ſich das Recht, wenn — ohne daß ein Vertrag dazu verpflichtete — Etwas in Vorausſetzung und in Erwartung eines beſtimmten künftigen Umſtandes — eines Endzwecks — gegeben iſt, und wenn dieſer Endzweck von dem dazu Berufenen nicht erfüllt wird. Das hat die rechtliche Wirkung einer Reſolutiv-Bedingung, und der Berechtigte verliert ſein Recht mit dem Augenblicke, wo die Bedingung zur Wirklichkeit gelangt iſt, alſo der Endzweck als nicht erfüllt ſich darſtellt (§§ 114 ff., 152 ff. Theil I Titel 4, §§ 226 ff. Theil I Titel 5 Allgemeinen Landrechts). Für dieſen Fall gewährt das Preußiſche Recht — gleich dem Römiſchen Rechte — eine Kondiktion, das heißt ein Recht auf Rückforderung des in Erwartung des künftigen Erfolges Gegebenen (§§ 200 ff. Theil I Titel 16 Allgemeinen Landrechts). Entſcheidungen des Obertribunals Bd. 64 S. 112. IV. C. S. i. S. Hoffſchild c. Kuhtz vom 14. Januar 1884, Nr. 403/83. IV.

50. Der im § 332 des A. L. R. Theil I Titel 9 vorgeſehene Eigenthumserwerb durch Inädifikation vollzieht ſich auch dann, wenn das Gebäude nicht lediglich auf fremdem, ſondern zugleich auf dem eigenen Grundſtück des Bauenden errichtet worden iſt. V. C. S. i. S. Herbſt c. Sternecker vom 24. November 1883, Nr. 241/83 V.

51. In dem Falle des Kaufs in Pauſch und Bogen, § 83 I. 11 A. L. R., vermuthet das Geſetz ausnahmsweiſe, es habe der Verkäufer alle die Beiſtücke des Guts, welche er von demſelben vor dem Abſchluſſe des Kaufes nicht entfernt oder ſonſt vom Verkaufe ausgeſchloſſen hat, zur dauernden Verbindung mit der Hauptſache beſtimmt. Es mag dahin geſtellt bleiben, ob der § 83 auch auf den gerichtlich nothwendigen Verkauf Anwendung findet. Denn nach § 344 a. a. O. iſt derſelbe nicht ſchlechthin, ſondern nur in Anſehung der Gewährleiſtung unter beſonderer Bezugnahme auf § 213 einem Verkaufe in Pauſch und Bogen gleichgeſtellt. Was aber vielleicht gilt von den Beiſtücken, welche ſich im Zeitpunkte der Verſteigerung auf dem zur Subhaſtation geſtellten Gute befinden, gilt keineswegs auch in Bezug auf die durch die Einleitung der Subhaſtation bewirkte Beſchlagnahme. Gegenſtand der Beſchlagnahme kann nur das ſein, was Gegenſtand des Pfandrechts iſt. Die Regel, welche das Allgemeine Landrecht § 414 Theil I Titel 20 aufſtellt, es müſſe im Streitfalle nach § 42 ff. Theil I Titel 2 beſtimmt werden, was als ein mitverpfändetes Pertinenzſtück zu erachten, gilt noch heute. § 30 des Geſetzes vom 5. Mai 1872 über den Grunderwerb beſtimmt nichts Abweichendes. Als verpfändetes Pertinenzſtück zur Zeit der in Rede ſtehenden Beſchlagnahme kann alſo nur das angeſehen werden, was die Eigenſchaft eines ſolchen nach der allgemeinen Begriffsbeſtimmung des Geſetzes an ſich trägt und bei dem entweder nach Maßgabe der Vermuthungen der §§ 48 ff. dieſe Eigenſchaft ohne Weiteres klar erhellt oder beſonders erwieſen wird, daß die beſtehende Verbindung mit der Hauptſache als eine dauernde gewollt geweſen iſt. Was in dieſen Bereich nicht hineinfällt, darüber kann von dem Eigenthümer auch nach Einleitung der Subhaſtation vollkommen frei verfügt werden, weil es geſetzlich als Pertinenzſtück nicht behandelt wird. Was aber dem Verfügungsrecht des Eigenthümers unterliegt, unterliegt auch dem Angriffe ſeiner Perſonalgläubiger. — Danach durfte der B. R. den Beſitz des Beklagten nicht ſchon deshalb als einen ungerechtfertigten qualifiziren, weil er Gegenſtände für ſich hatte pfänden laſſen, welche im Falle des § 83 a. a. O. als Zubehör angeſehen werden. V. C. S. i. S. Wichert c. Saltzmann vom 19. Januar 1884, Nr. 308/83 V.

52. Einen Begriff der Prioritätseinräumung haben die Preußiſchen Geſetze ebenſowenig aufgeſtellt, wie ſie ſich näher über deren rechtliche Wirkungen ausgeſprochen haben. Theorie und Praxis ſind aber darüber einverſtanden, daß nach der Preußiſchen Grundbuchverfaſſung die einmal eingetragene Reihenfolge der Hypotheken und der dadurch bedingte Rang unabänderlich ſind, und daß daher die Prioritätsceſſion die Wirkung nicht haben kann, daß ein wirklicher Stellenwechſel dadurch herbeigeführt würde; cfr. Entſcheidungen des Obertribunals Band 6 Seite 359, Band 63 Seite 189 und Striethorſt, Archiv Band 89 Seite 191. Vielmehr behalten beide Forderungen ihre Rangordnung gemäß der Eintragung und der Inhaber der zurück-

Digitized by Google

getretenen Post hat nur die Verpflichtung, wenn bei der Subhastation beide Forderungen in Konkurrenz treten, die vorzugsweise Befriedigung der Forderung des Prioritätscessionars aus dem auf die vorstehende Post gefallenen Theil der Kaufgelder dem Vertrage gemäß zu gestatten. Hieraus erhellt, daß es dem Wesen der Prioritätseinräumung nicht widersprechen kann, wenn in diesem Vertrage verabredet wird, daß aus der betreffenden Kaufgeldermasse zunächst ein Theil der voreingetragenen Forderung des Prioritätscedenten und dann erst die Forderung des Prioritätscessionars befriedigt werden solle. V. C. S. i. S. Gewerbebank Dirschau c. Neumann vom 9. Januar 1884, Nr. 296/83 V.

53. Nach der preußischen Praxis und Doktrin ist es nur nothwendig, daß die zur Kompensation benutzte Forderung bei Bekanntmachung der Cession bestand und daß sie nicht später, als die geltend gemachte Forderung, fällig wurde. Der Wortlaut des § 313 Theil I Titel 16 des Allgemeinen Landrechts steht dieser Auffassung nicht entgegen. Das „zu fordern hatte" drückt nur das Vorhandensein, nicht die Fälligkeit der Forderung aus. Vergleiche § 349 eod. Das die Entscheidung beherrschende Prinzip ist vielmehr in den §§ 407. 408. 413 Theil I Titel 11 eod. zu finden. Durch die Loslösung des Forderungsrechts von der Person des Cedenten, wie sie in dem Zeitpunkte der Bekanntmachung der Cession geschieht, wird das Forderungsrecht in der Lage, in welcher es sich zu diesem Zeitpunkte befindet, fixirt. Ist die Forderung in diesem Zeitpunkte fällig, die Gegenforderung aber noch nicht, so daß der Cedent die Zahlung eintreiben könnte, ohne daß ihm die Compensationseinrede entgegengestellt werden könnte, so gilt das Forderungsrecht als in dieser Lage auf den Cessionar übergegangen. Dies ist der in den Entscheidungen des Reichsgerichts Band IV, Seite 255 behandelte Fall. War aber die Forderung zur fraglichen Zeit noch nicht fällig, eine Gegenforderung aber bereits entstanden, deren Fälligkeitstermin mit dem der cedirten Forderung übereinstimmte, so stand die Compensation bereits in der Macht des abgetretenen Schuldners und die Forderung konnte nur unter Wahrung dieser Compensationslage auf den Cessionar übergehen. Wer dies leugnen will, ignorirt das Prinzip des § 408 Titel 11 cit., wonach die Verpflichtung des Schuldners durch die Abtretung der Forderung nicht erschwert werden darf. Dagegen kann auch nicht geltend gemacht werden, daß das Recht der Compensation erst mit der Fälligkeit der Gegenforderung entstehe, vergleiche Gruchot, Band 26, Seite 646. — Die Anwartschaft auf die Compensation vermöge des Vorhandenseins der Gegenforderung und ihrer Beschaffenheit im Verhältniß zu der cedirten Forderung ist bei der Natur des Compensationsrechts als eines Deckungsrechts unleugbar thatsächlich für den Schuldner von großer Erheblichkeit. Sehr häufig wird der Schuldner gerade im Hinblick auf die ihm durch seine Schuld gewährte Deckung sich zu Creditgewährungen an den Gläubiger verstehen. Anwartschaften aber, welche auf im Zeitpunkte der Bekanntmachung der Cession bereits existirenden Thatsachen, wie eben dem Vorhandensein des Gegenanspruchs und seinen Eigenschaften im Verhältniß zu denen der cedirten Forderung beruhen, soll für den Schuldner die Cession nicht vereitein dürfen. I. C. S. i. S. Günther c. Feldheim und Neukircher vom 5. Januar 1884, Nr. 447/84 I.

54. Der Miteigenthümer eines Grundstücks ist befugt zum Schutze seiner Individualrechte an der besessenen Sache (Allgemeines Landrecht Theil I Titel 17 § 4 Einleitung § 89) die konfessorische und negatorische Klage geltend zu machen, falls dadurch nicht den Rechten der Miteigenthümer präjudizirt und die Lage des Beklagten in seiner Rechtsvertheidigung nicht erschwert wird. V. C. S. i. S. Rosenberg und Isaak c. Krefter vom 23. Januar 1884, Nr. 312/83 V.

55. Die in den §§ 198 fg. des A. L. Theil II Titel 1 zum Schutze der Ehefrau in ihrem vermögensrechtlichen Verkehr mit dem Ehemanne gegebenen Vorschriften beziehen sich nur auf Verträge. Die Inäbilitation steht aber nach der Auffassung des Allgemeinen Landrechts unter dem rechtlichen Gesichtspunkt einer unmittelbaren Erwerbsart, so daß die dabei erforderliche Zustimmung des Eigenthümers sich nicht als eine die Willenseinigung mit dem Bauenden herstellende stillschweigende Erklärung darstellt, sondern als ein wissentliches Geschehenlassen der Handlung eines Andern, verbunden mit der Absicht, sich den daran unmittelbar durch das Gesetz geknüpften Folgen zu unterwerfen. Vgl. Entsch. bei Nr. 49.

56. Der Grundsatz, auf welchen sich das angefochtene Urtheil stützt, nämlich: daß regelmäßig der unschuldig geschiedene Ehegatte bei der von ihm gewählten Güterabsonderung nicht ohne Rücksicht auf die Ansprüche des andern Ehegatten die von ihm in die Gütergemeinschaft gebrachten Objekte herausnehmen kann, ist vom R. G. IV. O. S. in der Entscheidung vom 22. Oktober 1883 in Sachen Haafke wider Haafke gebilligt. Es ist dort ausgeführt, daß falls die noch vorhandene gütergemeinschaftliche Masse die Illaten beider Ehegatten nicht deckt, das vorhandene nach Verhältniß der letztern getheilt werden und, wo eine Theilung in natura nicht thunlich ist, der eine Theil dem anderen einen entsprechenden Betrag herauszahlen muß, und es ist hieraus gefolgert, daß eine nur auf die Thatsache der Illation gegründete, schlechthin die Rücknahme des noch in natura vorhandenen Eingebrachten fordernde Klage mit dem Wesen der Gütergemeinschaft nicht in Einklang gebracht werden kann. — Indessen dies setzt, wie auch in diesem Urtheil und noch bestimmter in dem Erkenntniß desselben Senats vom 8. April 1880 in Sachen Ignaczak wider Ignaczak (IV. 524) anerkannt ist, voraus, daß durch die Zuerkennung des Alleineigenthums des einen Ehegatten das Interesse des anderen gefährdet wird. Legt also der klagende Ehegatte dar, daß das übrige gütergemeinschaftliche Vermögen zur Deckung der Ansprüche des anderen Ehegatten ausreicht, so fehlt es an einem zureichenden Grunde, der Klage den Erfolg zu versagen. Denn das Recht des klagenden Theils ist eben nur dadurch bedingt, daß auch der andere Theil wegen seines gleichberechtigten Anspruchs in der gütergemeinschaftlichen Masse Deckung finde. IV. C. S. i. S. Garcinski c. Garcinski vom 7. Februar 1884, Nr. 481/83 IV.

57. Nach der Bestimmung des § 79 Anh. A. L. R. wird in dem Surplus-Reservate für die bei der Auseinandersetzung mit ihrem Vater abgefundenen Kinder eine bedingte zukünftige Forderung von noch ungewissem Betrage constituirt. Für dieselbe wird der Vater obligatorisch verpflichtet. Sie bildet mit Rücksicht auf das dem Vater eingeräumte erhebliche Vorrecht der Uebernahme der Grundstücke für die Kinder neben

Digitized by Google

der eigentlichen Erbabfindung ein Aequivalent (vergleiche Erkenntniß des vormaligen Preußischen Ober-Tribunals vom 7. December 1817, Entscheidungen Band 81 Seite 179, speziell 184). Durch die Eintragung des Reservats auf die von dem schichtenden Vater übernommenen Grundstücke wird für die Kinder ein wirkliches Hypothekenrecht geschaffen, für welches nach der allgemeinen Fassung des die Eintragung ausdrücklich anordnenden § 79 die Angabe einer bestimmten Summe vor der Gesetzeskraft des Eigenthumserwerbsgesetzes vom 5. Mai 1872 nicht erforderlich war. Der § 24 dieses Gesetzes erfordert zwar für Ansprüche, deren Größe zur Zeit ihrer Eintragung noch unbestimmt ist — (Cautionshypotheken) — ausdrücklich die Eintragung eines höchsten Betrages, bis zu welchem das Grundstück haften soll. Nach dem 1. Oktober 1872 kann daher nur noch ein solches Surplus-Reservat zur Eintragung gelangen, für welches bei dessen vertraglicher Konstituirung ein Maximalbetrag vereinbart worden ist. IV. C. S. i. S. Pyritzer Creditbank c. Versky vom 11. Februar 1884. Nr. 475/83 IV.

58. Durch den Tod des zuerst verstorbenen, wechselseitig testirenden Ehegatten ist das Erbrecht aus dem wechselseitigen Testamente eröffnet, und zwar der überlebenden Witwe, als Fiduziarerbin, und den Kindern, als fideikommissaeisch substituirten Erben. Die überlebende Witwe konnte der Erbschaft aus dem wechselseitigen Testamente entsagen und aus dem Vermögen des erstverstorbenen Ehemannes den Pflichttheil oder den statutaeischen Erbtheil fordern (§§ 491, 498 Theil II Titel 1, § 402 Theil I Titel 9 a. a. O.) Trat sie aber die Erbschaft aus dem wechselseitigen Testamente an, so war sie in Folge der korrespektiven Eigenschaft des Testamentes nicht berechtigt, an den Bestimmungen des letzteren, zum Nachtheile der fideikommissarischen Erben, etwas zu ändern, sie war — den letzteren gegenüber — vielmehr durch jenes Testament auch in Ansehung ihres eigenen Vermögens eingeschränkt und verpflichtet. Der fideikommissarische Substitut hat durch den Erbanfall, mit dem Tode des Erstverstorbenen, und durch den Erbschaftsantritt des überlebenden Ehegatten aus dem wechselseitigen Testamente — wenn solcher erfolgt ist — für den Fall des Todes auch des Letztlebenden, ein unwiderrufliches Recht auf den Nachlaß beider Eheleute nach Maßgabe des wechselseitigen Testamentes erworben, ein Recht, das auch durch ein späteres Testament des überlebenden Ehegatten nicht eingeschränkt oder aufgehoben werden konnte. Ein solches späteres Testament ist dem fideikommissarischen Substituten gegenüber, bezüglich seiner Ansprüche aus dem wechselseitigen Testamente, ohne rechtliche Wirkung und der Substitut daher berechtigt, ein solches Testament anzufechten (§ 492 Theil II Titel 1 a. a. O.). IV. C. S. i. S. Roth c. Bluth vom 11. Februar 1884, Nr. 445/83 IV.

59. Unter der abgesonderten Wirthschaft des § 520 II 2 A. L. R. ist, wenn man von den Fällen des Treibens einer eigenen ernährenden Beschäftigung oder des Bekleidens eines öffentlichen Amtes absieht, die Begründung einer eigenen Haushaltung zu verstehen. Wenn im Gebiet des gemeinen Rechts der Begriff der separata oeconomia als der Begründung eines eigenen Haushalts für die Beendigung der väterlichen Gewalt als zu eng erachtet wird, so geschieht dies nur, um die Begründung eines eigenen Nahrungsstandes auch ohne eigenen Haushalt als Grund der Beendigung der väterlichen Gewalt zur Geltung zu bringen, weil, wer sich dauernd sein Brod selbst verdient, demjenigen, der einen eigenen Heerd begründet hat, gleich zu stellen sei und es unerheblich sei, ob derselbe sich seine Nahrung selbst bereiten lasse und eine eigene Wohnung habe oder nicht. Vergl. Zimmermann l. c. S. 169. Das Preußische Landrecht hat diesem Gesichtspunkt Rechnung getragen. Wer aber weder eine eigene Haushaltung hat noch sich sein Brod selbst verdient, kann weder nach gemeinem Recht noch insbesondere nach dem hier in Betracht kommenden Preußischen Landrecht deshalb aus der väterlichen Gewalt geschieden angesehen werden, weil er das väterliche Haus in der nicht gelungenen Absicht, sich sein Brod selbst zu verdienen, zeitweise verlassen hat. I. C. S. i. S. Langer c. Bänisch vom 16. Januar 1884, Nr. 457/83 I.

60. Sowohl aus dem Wortlaute des § 212 a II 2 A. L. R. wie aus dem Begriffe der Separation, welcher über die bloße Absicht hinaus die wirkliche Begründung eines eigenen Nahrungsstandes erfordert, ergiebt sich, daß die Gewinnung des eigenen Lebensunterhaltes unter Umständen erfolgt sein muß, welche die Voraussicht begründen, daß der Verdienst kein blos vorübergehender sein werde. Vgl. Entsch. bei Nr. 59.

**V. Sonstige preußische Landesgesetze.**

Das Stempelgesetz vom 7. März 1822.

61. Das in einem Schriftstück enthaltene Anerkenntniß eines Darlehns in seinen thatsächlichen Momenten und die erfolgreiche Verwerthung dieses Anerkenntniß im Prozesse sind allein nicht entscheidend, um das Schriftstück als eine Schuldverschreibung, d. i. im Allgemeinen ein dem Gläubiger schriftlich erklärtes Bekenntniß zu einer durch Geldzahlung zu tilgenden Schuld aufzufassen; es ist nur zuzugeben, daß sie möglicher Weise, nach Lage der Dinge eine solche Auffassung rechtfertigen und die rechtliche Charakterisirung als Schuldverschreibung zur Folge haben können; zu diesem Behufe ist es aber erforderlich, daß die betreffende Erklärung eine besondere Bedeutung für sich allein hat, und unabhängig von anderen Erklärungen selbstständig einem gewissen Zwecke dient, nicht aber nur die genauere Bestimmung des Inhalts einer anderen Erklärung bezweckt und nicht als ein integrirender Bestandtheil einer Willensäußerung, welche etwas anderes als eine Schuldverschreibung zum Gegenstande hat, anzusehen ist. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Königs- und Laurahütte vom 31. Januar 1884, Nr. 425/83 IV.

62. In dem Gesellschaftsvertrage, dessen Bestimmung in Frage steht, hat der Kläger zu 1, der dadurch gegründeten zu 2, mitklagenden Gesellschaft seine Immobilien und Mobilien zu einem bestimmten Werthe überlassen und zwar einen aliquoten Theil davon als seine Gesellschaftseinlage gegen Gewährung von 53 100 Mark in 354 Stück Aktien und den Ueberrest gegen Uebernahme der darauf ruhenden Schulden, bei den Immobilien von 21 200 Mark und bei den Mobilien von 106 708 Mark, von welchen Beträgen der Beklagte den streitigen Kaufstempel beansprucht. Der zweite Richter hat diesen Anspruch nicht anerkannt, indem er davon ausgeht, daß die eingeworfene Masse als Einlage, lediglich gegen Gewährung von Aktien dafür, gewollt und gegeben sei, und deshalb nach der Entscheidung des Reichsgerichts vom 8. Juli 1880 (Entscheidungen Bd. II Seite 303 f.) ein vom

Digitized by Google

Gesellschaftsvertrage verschiedenes Geschäft im Sinne der Nr. 1 der allgemeinen Vorschriften des Stempeltarifs vom 7. März 1822 nicht vorliege. Er verletzt, sagt das R. G., hierdurch die bezogene Stempelvorschrift, weil es darnach nicht darauf ankommt, welche Beweggründe die Kontrahenten bei Eingehung des Gesellschaftsvertrages geleitet, und welche Zwecke sie dabei verfolgt haben, sondern allein darauf, ob der beurkundete Vertrag bei objektiver Beurtheilung seines Inhaltes sich als ein einzelnes Geschäft darstellt, oder darin verschiedene, den Vorschriften des Stempeltarifs unterliegende Geschäfte enthalten sind. Die letztere Alternative liegt vor. Eine Geschäftseinlage ist von dem Erstkläger nur in so weit gemacht, als er als Gesellschafter zur Bildung des Gesellschaftsfonds 53 100 Mark in Werthen hergegeben und dafür in Anerkennung dessen und des Umfanges seiner Betheiligung 354 Stück Aktien erhalten hat. Die betreffende Abrede ist ein untrennbarer Theil des Gesellschaftsvertrages selbst und in Gemäßheit der bezogenen Entscheidung keinem besonderen Stempel unterworfen, obwohl die Einlage nicht in baarem Gelde bestanden hat. Die Zuwendungen aber, die darüber hinaus der Erstkläger der zu gründenden Gesellschaft aus seinem unbeweglichen und beweglichen Vermögen gemacht hat, sind keine Geschäftseinlagen, sondern Erwerbungen, welche für die Gesellschaft, deren übrige Mitglieder und zwar durch Kauf vom Erstkläger, der dabei nicht als Gesellschafter in Betracht kommt, vermittelt haben. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Knönagel vom 31. Januar 1884. Nr. 426/83 IV.

Das Eigenthumserwerbsgesetz vom 5. Mai 1872.

63. Da § 7 Gesetzes vom 5. Mai 1872 den eingetragenen Eigenthümer als zur Eigenthumsklage berechtigt erklärt, und das im Grundbuche verzeichnete Grundstück auch durch Auflassung und Eintragung zum Eigenthum erworben wird — §§ 1, 2 daselbst —, so kann der Nachweis, was erworben ist, nicht von der Zurückführung des Grundbuchs auf die Steuerbücher, welche nach § 4 Grundbuchordnung erst in Gemäßheit besonderer Anordnungen ausgeführt werden sollte, abhängig gemacht sein; vielmehr folgt daraus nur, daß der Nachweis des Gegenstandes des Eigenthumserwerbes, wenn das Grundstück noch nicht auf die Steuerbücher zurückgeführt war, auf andere Weise geführt werden muß. V. C. S. i. S. v. Kublicki c. Rosenberg vom 30. Januar 1884, Nr. 320/83 V.

Das Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

64. Der § 10 a. a. O. bestimmt, daß die bisherige Benutzungsart bei der Abschätzung nur bis zu demjenigen Geldbetrage Berücksichtigung finden könne, welcher erforderlich, damit der Eigenthümer ein anderes Grundstück in derselben Weise und mit gleichem Ertrage benutzen kann. Dabei ist indeß — was die Beschränkung angeht — vorausgesetzt, daß es sich um ein Ertragsgrundstück handelt, und daß der Ersatz des gemeinen Werths den Eigenthümer deshalb nicht vollständig entschädigen würde, weil aus der besonderen bisherigen Benutzungsart ein höherer Ertragswerth des Grundstücks resultirt. Selbstverständlich muß, wenn letzterer beansprucht wird, der Ertrag angegeben und erwiesen werden. Aber es giebt eine Kategorie von Fällen, in welchen ein gegen den gemeinen Werth höherer Ertrag entweder kaum nachweisbar oder überhaupt nicht vorhanden, gleichwohl aber die bisherige Benutzungsart für die Entschädigung maßgebend ist. Dies sind die Fälle in denen es sich um Grundstücke handelt, die entweder vermöge ihrer wirthschaftlichen Zugehörigkeit zu anderen Grundstücken des Expropriaten einen Sondervertrag schwer konstatiren lassen oder aber — wie z. B. ein städtisches Krankenhaus, eine Schule ꝛc. — überhaupt nicht Ertragszwecken, sondern zur Genügung der dem Enteigneten vermöge seiner individuellen Lage obliegenden Aufgaben dienen. Für diese Fälle besteht das Entschädigungsprinzip gleichfalls darin, daß dem Enteigneten derjenige, den gemeinen Werth des Grundstücks übersteigende Geldbetrag zu gewähren ist, welcher ihn in den Stand setzt, ein anderes Grundstück zu erwerben und so einzurichten, daß dasselbe in derselben Weise wie das enteignete benutzt werden kann. V. C. S. i. S. Berlin c. Fiskum vom 26. Januar 1884, Nr. 310/83 V.

65. Die im § 30 des Enteignungsgesetzes für die Beschreitung des Rechtswegs bestimmte Frist von sechs Monaten findet auch dann Anwendung, wenn dieselbe im Wege einer Widerklage erfolgt, — diese Frist läuft erst von einer nach Vorschrift des § 39 bewirkten Zustellung an. Eine gesetzliche Vermuthung für das Bewirktsein dieser Zustellung besteht nicht; die vorgängige Zustellung ist nicht etwa eine Voraussetzung für die Beschreitung des Rechtswegs, sondern vielmehr nur für den Beginn der Frist, mit deren Ablauf die Befugniß zur Klage erloschen wäre. II. C. S. i. S. Eisenbahnfiskus c. Schaefer vom 4. Januar 1884, Nr. 21/83 II.

Das Gesetz vom 26. Juni 1875.

66. Der im Grundbuche eingetragene Eigenthümer eines Grundstücks, welches zu einer Gemarkung gehört, welche sich im Auseinandersetzungsverfahren befindet, ist nach Ausführung des endgültig festgestellten Auseinandersetzungsplanes, aber vor Berichtigung des Grundbuches, befugt, eine Hypothek an dem im Grundbuche eingetragenen Grundstücke zu bestellen. III. C. S. i. S. Landeskreditkasse Cassel c. Lotze vom 4. Januar 1884, Nr. 274/83 III.

Die Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875.

67. § 91 der Vormundschaftsordnung bestimmt, daß die Vorschriften über die Vormundschaft auf die Pflegschaft entsprechende Anwendung finden sollen. Daraus folgt, daß die gerichtliche Genehmigung, welche zu bestimmten Handlungen des Vormundes erforderlich ist, auch zu den entsprechenden Handlungen des Pflegers eingeholt werden muß, sofern nicht das Gesetz Ausnahmen zuläßt (vergleiche § 87 der Vormundschaftsordnung). Nach § 42 bedarf es der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts:

7. Zur Verpachtung oder Vermiethung unbeweglicher Sachen, wenn der Vertrag über das Alter der Großjährigkeit hinaus gelten soll.

Der Sinn dieses Gesetzes ist, daß der Vormund allein nur auf die Dauer der Vormundschaft Pachtverträge abschließen darf, und daß zu Verträgen, welche über diese Zeit hinaus Geltung haben sollen, die Zustimmung des Vormundschaftsgerichts erfordert wird. Eine analoge Anwendung dieser Vorschrift auf die Pflegschaft führt dahin, daß zu Pachtverträgen des Pflegers, welche den Pflegling über

Digitized by Google

die Dauer der Pflegschaft verpflichten sollen, die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts eingeholt werden muß. Die Ansicht des Berufungsrichters, daß eine analoge Anwendung des § 42 Nr. 7 der Vormundschaftsordnung auf die Pflegschaft ausgeschlossen sei, weil bei der gänzlichen Ungewißheit des Zeitpunkts der Beendigung der Pflegschaft der Pfleger überhaupt nicht in der Lage sein würde, Pachtverträge abzuschließen, erscheint rechtsirrthümlich. (Wird näher dargelegt.) III. C. S. i. S. Hepke c. Wahrendorf vom 29. Januar 1884, Nr. 263/83 III.

VIII. **Das französische Recht (Badische Landrecht).**

68. Der Wortlaut der Artikel 1093 und 1010 des code civil, welche Sitz der Materie sind, ist klar und in diesem Sinne entscheidend. Der Legatar des Nießbrauches succedirt nicht in universum jus defuncti weder ganz noch zu einem aliquoten Theile, er erwirbt kein Eigenthum, sondern nur ein dingliches Recht, ein temporäres Genußrecht — und an dieser rechtlichen Natur des Nießbrauches ändert es auch nichts, mag derselbe eine einzelne Sache oder eine Universitas zum Gegenstande haben. — Allerdings spricht der Artikel 610 des code civil von einem legataire universel und à titre universel de l'usufruit, indeß ist diese Bezeichnung wohl auf den Umfang des Nießbrauches, nicht aber auf den gesetzlichen Charakter des legirten Rechts zu beziehen, wie denn auch im Artikel 612 leg. cit. nur von einem usufruitier universel resp. à titre universel die Rede ist. Sodann kann auch der Umstand, daß ein solcher Nießbraucher zu den Schulden des Nachlasses beizutragen verpflichtet ist, nicht von entscheidender Bedeutung sein. Es handelt sich nämlich hier nicht von einer persönlichen Verbindlichkeit den Gläubigern gegenüber, wie die Artikel 1009 und 1012 sie den Universal-Legataren resp. den Legataren unter Universal-Titel auferlegen, vielmehr liegt dem Nießbraucher des Nachlasses nur dem Eigenthumserben gegenüber die Verpflichtung ob, die Lasten, welche auf den Revenüen desselben haften, Zinsen, Leibrenten, Alimentenzieler zu tragen, das heißt sich um den Betrag der letzteren diese Revenüen bürgen zu lassen, während den Gläubigern bezüglich des Kapitals ein direkter Anspruch gegen den Nießbraucher nicht zusteht. II. C. S. i. S. Fiskus c. Lebech vom 8. Januar 1884, Nr. 330/83 II.

69. Der Code civil faßt den Uebertrag von Forderungen und sonstiger unkörperlicher Rechte nur als eine besondere Art des Kaufs auf, daher, soweit nicht die fast ausschließlich nur den Uebertrag von Forderungen treffenden Spezialbestimmungen der Artikel 1689 ff. code civil Abweichendes bestimmen, die Anwendung der allgemeinen, den Kauf beherrschenden Prinzipien nicht ausgeschlossen ist, wie denn in Theorie und Praxis kein Zweifel darüber besteht, daß die Bestimmungen der Artikel 1641 ff. wegen der Haftung für verborgene Mängel auch beim Uebertrag sogen. unkörperlicher Rechte Anwendung finden. II. C. S. i. S. Baxter c. Riedinger vom 18. Januar 1884, Nr. 47/83 II. M.


Ein tüchtiger, gut empfohlener **Büreauvorsteher**, sucht sogleich oder später als solcher Stellung bei einem Rechtsanwalt. Gefl. Offerten unter **L. C.** befördert die Exped. d. Bl.

Ein **Büreauvorsteher**, welcher seit einer Reihe von Jahren als solcher beschäftigt ist und welchem über seine Leistungen gute Referenzen und Zeugnisse zur Seite stehen, sucht vom 1. Mai ab anderweite Stellung. Gefällige Offerten unter **A. B. 365** befördert die Expedition dieses Blattes.

In dem unterzeichneten Verlage ist soeben erschienen:

**HANDAUSGABE**

**der Civilprozeßordnung**

und des

**Gerichtsverfassungsgesetzes für das Deutsche Reich**

**auf der Grundlage ihres Kommentars**

mit einem Anhange, enthaltend die Kostengesetze ꝛc.

bearbeitet von

**G. v. Wilmowski** und **M. Levy**

Geh. Justizrath, Rechtsanwalt beim Kammergericht zu Berlin. — Rechtsanwalt beim Kammergericht zu Berlin.

32 Bog. 8°. Preis: Geh. M. 5.—. Geb. M. 6.—.

Diese Handausgabe der rühmlichst bekannten Verfasser des bereits in dritter Auflage allgemein verbreiteten und in der Gerichtspraxis längst als Autorität geltenden großen Kommentars zur Deutschen Civilprozeßordnung (79½ Bog., Preis: 24 M.) bezweckt namentlich, einem in der Praxis vielfach vorhandenen Bedürfnisse nach schnellerer Orientirung sowohl im Gesetzestext als im kommentatorischen Stoffe und vornehmlich in der — erschöpfend berücksichtigten — Reichsgerichts-Judikatur abzuhelfen. Das Werk bietet trotz aller Kürze und Präzision der Anmerkungen einen reichen Inhalt für die tägliche Praxis, empfiehlt sich auch für das größere Publikum (Verwaltungsbeamte, Gerichtsvollzieher und Gerichtsschreiber, Kaufleute, Gewerbtreibende ꝛc.) sowie als Repetitorium für jüngere Juristen.

**Verlag von Franz Vahlen in Berlin W.,**
Mohrenstraße 13/14.

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**

Von dem kurze Zeit vergriffenen Werke

**M. von Brauchitsch:**

**Die neuen Preußischen Verwaltungsgesetze.**

**Mit dem Bilde v. Brauchitsch's in Stahlstich.**

Vollständig umgearbeitet und bis auf die Gegenwart fortgeführt

von

**Studt,**
Kgl. Regierungs-Präsident zu Königsberg;

**Braunbehrens,**
Kgl. Geh. Reg.-Rath und vortrag. Rath im Ministerium des Innern.

**Band I.**

**Siebente Gesammt-Ausgabe.**

Preis eleg. geb. M. 8. —

ist der Neudruck soeben beendet und sind Exemplare wieder vorräthig. **Der II. Band, welcher das Sachregister zu dem ganzen Werke enthalten wird, erscheint noch vor Pfingsten.**


Für die Redaktion verantw.: S. Hnenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 13 und 14. Berlin, 7. Mai. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

**Organ des deutschen Anwalt-Vereins.**

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 30 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Beitrag zur Frage, die Herabsetzung der Prozeßgebühren betreffend. S. 101. — Die strafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts. S. 105. — Vom Reichsgericht. S. 109. — Personal-Veränderungen. S. 115.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat beschlossen im Jahre 1884 eine Generalversammlung der Vereinsmitglieder (Anwaltstag) abzuhalten und diese **auf Freitag, den 6. und Sonnabend, den 7. Juni 1884 nach Dresden** zu berufen.

Gegenstände der Tagesordnung werden sein:

1. **die Berufung in Strafsachen,**
2. **die Verwendung des Vermögens der Anwaltskammer zur Unterstützung ihrer Mitglieder und deren Hinterbliebenen,**
3. **die Errichtung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waisen-Kasse für Deutsche Rechtsanwalte,**
4. **Rechnungslegung,**
5. **Neuwahl des Vorstandes.**

Leipzig, Berlin, Bamberg, Dresden, Ansbach und Heidelberg, den 1. Mai 1884.

**Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.**

| | | |
|---|---|---|
| **Dorn,** Geheimer Justizrath. Vorsitzender. | **v. Wilmowski,** Justizrath. | **Kreitmair,** Hofrath. |
| **Dr. Schaffrath,** Justizrath. | **Haenle,** Rechtsanwalt. | **Fürst,** Rechtsanwalt. |
| | **Mecke,** Justizrath. Schriftführer. | |

## Beitrag zur Frage, die Herabsetzung der Prozeßgebühren betreffend.

Vom Justizrath Egersdorff in Lüneburg.

Inwieweit die Prozeßgebühren, wie solche jetzt gesetzlich geregelt sind, eine Herabsetzung im Interesse des rechtsuchenden Publikums erfordern und zulässig erscheinen lassen, ohne dem Stande der Anwälte in einer Weise zu schaden, daß dadurch Gefahren anderer Art herbeigeführt werden, ist eine vielbestrittene und in der That schwer zu lösende Frage. Denn jede Taxe wirkt verschiedenartig je nach der Oertlichkeit, in der sie zur Anwendung gebracht wird, und je nach der Bedeutung und der Zahl der Rechtssachen, in denen der einzelne Anwalt beschäftigt ist. Der Anwalt, der mit regelmäßiger Hülfe von Assessoren und Referendaren sein Amt mehr geschäftsmäßig im großen Stile verwaltet, wird, wenn auch vielleicht ungern, eine Minderung seines Verdienstes um ⅓ oder ¼ verschmerzen können, dagegen der Anwalt, der bei einem Amtsgerichte oder bei einem mäßig beschäftigten Landgerichte in einer kleineren Provinzialstadt ausschließlich mit eigenen Kräften seine Praxis verwaltet, wie solches wohl als Regel zu betrachten ist, wird unter Umständen hart getroffen werden, wenn das Gesetz plötzlich seine Einnahmen um einen erheblichen Bruchtheil reduzirt. Eine Aenderung in den bestehenden Gesetzen wird, wie es auch die Regierung nicht verkennt, daher der Anwendung großer Vorsicht bedürfen. Denn wenn auch die Prozesse nicht der Anwälte wegen da sind, so leidet doch anerkanntermaßen die Justizpflege beim Mangel ehrenhafter, wohl situirter Anwälte.

Nach der Ansicht des Verfassers ist es bei Erlaß oder Aenderungen von Gesetzen, die wie eine Gebührentaxe so empfindlich die materielle Existenz der Betroffenen berühren, geboten, so nahe als möglich, den hergebrachten Verhältnissen, wenn nicht offenbare Mißstände abzustellen sind, sich anzuschließen, denn theils hat sich das Publikum an das bisherige Maß der Ausgaben für die Prozesse gewöhnt, und theils haben auch die Anwälte ihre Lebenseinrichtungen danach getroffen, im Großen und Ganzen ist auch an den einzelnen Orten nach Maßgabe des gesammten bisherigen Einkommens der Anwälte deren Zahl einigermaßen zutreffend normirt. Es war nun allerdings schwer, ja unmöglich, bei Erlaß der neuen Gebührentaxe die bestehenden Verhältnisse allseitig zu berücksichtigen; denn dieselben waren im großen deutschen Reiche gar zu verschiedenartig, und der Sprung vom früheren entweder ganz oder theilweise schriftlichen Verfahren in das mündliche Prozeßverfahren in Verbindung mit Aufhebung der geschlossenen Zahl der Anwalte, bei der Freigabe der Advokatur hatte in den meisten Gebieten des Vaterlandes eine so radikale Umgestaltung der Verhältnisse zur Folge, daß eine Anlehnung der neuen Gebührenordnung an bestehende Taxen fast ausgeschlossen erschien. Wenn man dennoch der Form nach eine Art der Gebührenerhebung einführte, die in den Haupt-

Digitized by Google

zügen dem altpreußischen Muster nachgebildet war, und wenn man bei Fixirung der Anwaltsgebühren die altpreußischen Sätze, ich will nicht sagen zu Grunde legte, aber doch mit in Berücksichtigung zog, so liegt gerade in dem Ersteren, der jetzigen Art der Erhebung der Gerichtsgebühren, ein Grund, aus welchem das rechtsuchende Publikum begründete Klagen herleiten zu können glaubt, und andererseits liegt in der analogischen Heranziehung der Sätze der altpreußischen Anwaltsgebühren ein schwerer Irrthum, der insbesondere den Verfasser der in den „Grenzboten" vor kurzem erschienenen Aufsätze, die unsere Frage behandeln, zu falschen Schlüssen verleitet. Es ist doch wahrlich bekannt genug, daß die altpreußischen Anwälte vor dem 1. Oktober 1879 durchschnittlich finanziell außerordentlich gut situirt waren, was seinen Grund theils in der häufig auf das äußerste Maß reduzirten Zahl der Anwälte, theils in dem damaligen Prozeßverfahren hatte, welches die geschäftliche Ausnutzung der Zeit in vollständigem Maße ermöglichte.

Wie ganz anders steht es damit jetzt! Ueberall und immer — abgesehen vielleicht von den Commissionsterminen — ist die persönliche Anwesenheit des Anwalts erforderlich, er kann nicht seine schriftlichen Arbeiten ruhig und ungestört des Morgens am Schreibtische anfertigen; die mündliche Verhandlung ruft ihn um 9 oder 10 Uhr Morgens in das Gericht und dort kann er 4 bis 5 Stunden warten, ehe er mit seinen Sachen an die Reihe kommt, zu deren Erledigung vielleicht eine halbe Stunde erforderlich ist. Das Gericht berath nach jeder einzelnen Verhandlung, zuweilen eine Stunde lang, um dann zu verkünden, die Entscheidung solle in 8 Tagen publizirt werden, und wie oft kommt nach stundelangem Warten die eigene Sache aus diesem oder jenem Grunde überhaupt nicht zur Verhandlung, zu schweigen von den unerträglichen zeitraubenden Wiederholungen der Verhandlung in ein und derselben Prozeßsache. Die beste Arbeitszeit, die Arbeitslust ist verloren gegangen durch das ermüdende Zuwarten. Das das persönliche Erscheinen in Terminen erfordernde mündliche Verfahren mit der dadurch unvermeidlich gewordenen Zeitvergeudung hat nothwendig zur Folge, daß an einem Gerichte mehr Anwälte habilitirt sind, als zur Bewältigung der Geschäfte an sich erforderlich ist; die beschäftigteren Anwälte müßten Collegen vorfinden, auf die sie als Substituten zurückgreifen können, wenn nicht alle Augenblicke das Gericht in der Erledigung seiner Geschäfte behindert sein soll; denn nicht selten kommt es vor, daß die Anwesenheit eines Anwalts, zumal wenn mehrere Kammern zu gleicher Zeit tagen, an 3 bis 4 Gerichtsstellen um dieselbe Stunde gefordert wird. Diese Zeitvergeudung, diese Minderung der Arbeitslust und Arbeitskraft ist nicht gering anzuschlagen. Wie oft kommt es vor, daß ein Anwalt Stunden lang im Gerichtszimmer oder Anwaltszimmer wartet, und nach stattgefundener Verhandlung in seinem Journale notirt, daß er nicht einen Pfennig verdient hat. Diese unfreiwilligen und nichts lohnenden Opfer an Zeit treffen naturgemäß gerade den Anwalt am meisten, der nicht zu den beschäftigtsten gehört und daher am wenigsten zu opfern bereit und im Stande ist.

Die Zahl der Anwälte ist in der Vermehrung begriffen, und wird noch weiter wachsen, da die Aussichten in der Richtercarriere noch für längere Zeit trübe genug sind, und wenn man schon jetzt behaupten kann, daß durchschnittlich etwa die Hälfte der einem Landgerichte zugelegten Anwälte genügen möchte, um die laufenden Gerichtssachen zu erledigen, so maß daraus im Hinblick auf die früheren altpreußischen Zustände ein ungünstiger Schluß für die jetzigen Verhältnisse gezogen werden.

Ist nach dem Gesagten eine Vergleichung der altpreußischen Gebührensätze mit den jetzt gültigen unzulässig und unzutreffend so bietet sich meines Erachtens ein passendes Vergleichsobjekt in der Anwaltstaxe, wie sie bis 1879 in der Provinz Hannover unter der Herrschaft des dem jetzigen Reichsprozesse zu Grunde liegenden hannoverschen Prozeßverfahrens bestand. Zwar war damals die Art der Berechnung der Gebühren eine wesentlich verschiedene, indem, abweichend von dem jetzigen System, die einzelnen Thätigkeitsakte, die einzelnen Arbeiten nach Maßgabe der angenommenen 12 Werthstufen tarifirt waren; dennoch wird, wenn man einen normal verlaufenden Prozeß zu Grunde legt, leicht zu ermitteln sein, in welchem Verhältniß der jetzige Verdienst eines Anwalts zu dem früheren steht. Die Provinz Hannover erscheint um so paßlicher zu einem Vergleiche herangezogen werden zu können, da theils, soviel dem Verfasser bekannt geworden, Klagen über zu hohe Taxen damals nicht erhoben sind, theils im Uebrigen die Rechtsverhältnisse in Beziehung auf die freie Advokatur und die durch das mündliche Verfahren herbeigeführten Mißstände ähnlich lagen, wie jetzt. Das Honorar eines Anwaltes in einer gewöhnlich und glatt verlaufenden Prozeßsache — irgend welche Zwischenfälle, die unter Umständen die Kosten erheblich erhöhten, sind außer Acht gelassen — zum Werthe von 500 Mark betrug taxmäßig

| | | | |
|---|---|---|---|
| Arrha | 11 | Mark | 30 Pf. |
| Klage | 5 | " | 70 " |
| Verhandlungs-Termin bis zur Beweiserhebung | 7 | " | 50 " |
| | 3 | " | 80 " |
| Urtheilstermin | 2 | " | 50 " |
| Beweisurtheil | 5 | " | 70 " |
| Beweisantretungsschrift | 5 | " | 70 " |
| Erklärung, Gegenbeweis ꝛc. | 5 | " | 50 " |
| Beweis-Antrags-Termin | 7 | " | 50 " |
| Zeugenvernehmung | 7 | " | 50 " |
| Beweis-Ausfertigungs-Antrag | 3 | " | 80 " |
| Schlußverhandlung | 7 | " | 50 " |
| Urtheilstermin | 2 | " | 50 " |
| Cura (nur 4 Mon. gerechnet) | 7 | " | 60 " |
| Summe | 78 | Mark | 30 Pf. |

Dazu kommen Kopialien und Gebühr für Vollmacht. Nach der jetzigen Reichstaxe beträgt die Gesammtgebühr für eine gleichwerthige Sache, den einfachen Satz dreimal gerechnet: 57 Mark.

Bei einem Objekte von 1 000 Mark beliefen sich die Gebühren nach der hannoverschen Taxe, von Kopialien und Gebühr für Vollmacht (2 Mark 50 Pf.) abgesehen, auf 105 Mark 10 Pf., wenn nicht durch mehrfache Beweisaufnahmen, Streitigkeiten über Interventionen, Edition oder dergleichen eine Erhöhung herbeigeführt wurde; die jetzige dreifache Gebühr beziffert sich auf 84 Mark! Ich habe diese mittleren Stufen zum Beispiel gewählt, da ich annehme, daß die Mehrzahl der landgerichtlichen Sachen von einem ähnlichen Betrage sind. Dabei ist allerdings zu bemerken, daß einerseits in den ganz kleinen Sachen bis zu 15 resp. 30 Mark nach der Hannoverschen Taxe

Digitized by Google

nur Pauſchſätze von 2 Mark reſp. 3 Mark 80 Pf. — Kopialien außerdem — anwendbar waren, und daß andererſeits mit Steigen des Objektes die Reichstaxe ſucceſſive die hannoverſche Taxe erreicht und überſteigt. So z. B. würde bei einem Objekte von 9 000 Mark die jetzige Taxe bei Anſetzung der damaligen Gebühr 192 Mark betragen, während nach der hannoverſchen Taxe nur eine Summe von 157 Mark 50 Pf. erreicht würde. Allein wie bemerkt, nach der hannoverſchen Taxe kam es recht oft vor, daß Incidentpunkte eine weſentliche Erhöhung zur Folge hatten, und nur in Ausnahmefällen verlief ein Rechtsſtreit ohne daß beſonders zu honorirende Verlegnngen und dergleichen vorkamen, ſo normal, wie in den obigen Beiſpielen zu Ungunſten der diesſeitigen Intentionen angenommen iſt, und ſodann bilden die Prozeſſe von 9 000 Mark und darüber bei den Landgerichten kleinerer Städte eine nicht oft vorkommende Ausnahme.

Ich glaube nach dem Geſagten annehmen zu können, daß durchſchnittlich die frühere Anwaltstaxe in der Proviaz Hannover günſtiger war für die Anwälte, als die jetzt geltende. Dennoch iſt eine weſentliche Abnahme der Prozeſſe zu konſtatiren, und auch in Hannover klagt man jetzt lebhaft über die zu hohen Prozeßgebühren. In den Anwaltsgebühren kana nach den bisherigen Ausführungen der Grund der Klage nicht liegen, dasſelbe kann vielmehr nur in den Sätzen der Gerichtsgebühren und, wie ich hauptſächlich vermeine, in der Art und Weiſe, wie dieſelben zur Hebung gebracht werden, liegen. Verfaſſer will ſich eines Urtheils darüber enthalten, ab und inwieweit eine Herabſetzung der Gerichtsgebühren möglich und inducirt iſt, obwohl kaum zu bezweifeln ſein dürfte, daß im Intereſſe des rechtsſchutzbedürftigen Publikums eine erhebliche Herabminderung dringend wünſchenswerth iſt; jedenfalls drückend und abſchreckend wirkt die Art und Weiſe, wie jetzt die Gebühren, eingeſchloſſen die Anwaltsgebühren, letztere aus unten noch weiter zu erörternden Grüaden, in Hebung geſetzt werden. In der Provinz Hannover wurde es früher damit regelmäßig und praktiſch folgendermaßen gehalten. Der Anwalt, der einen bei einem Collegialgericht (Obergericht) zu führenden Prozeß zum Werthe von 3—500 Thalern übernahm, ließ ſich einen Vorſchuß van 20—25 Thaler geben. Hiervon bezahlte er die Gerichtsgebühren, die in kleineren Beträgen für die einzelnen Gerichtsakte, Termin, Beſcheide, Urtheil durch die Gerichtsſchreibereien von ihm eingezogen wurden. Er wurde dafür als verantwortlich angeſehen, und die Parteien hatten ihrerſeits an das Gericht oder die Gerichtsſchreibereinichts zu bezahlen. Da auch die Gebührenrechnung des Anwalts ſich erſt allmählich vergrößerte, indem für jede einzelne Thätigkeit Eintragungen kleinerer Summen ſtattfanden, ſo reichte der Anwalt mit ſeinem Vorſchuß meiſtens eine längere Zeit aus; es kam vor, daß er weiteren Vorſchuß verlangte, wenn er nöthig erſchien, eben ſo oft aber ließ er es dabei bewenden, denn inzwiſchen neigte ſich häufig der Prozeß ſeinem Ende und gewährte, ſagen wir in der Hälfte der Fälle, eine gegründete Ausſicht auf den Obſieg der Partei nad die Möglichkeit, die Koſten van der Gegenſeite einziehen zu können. Man beläſtigte daher ſeine Partei nicht weiter. Der Anwalt konnte auch ohne beſondere Gefahr in der Regel einen weiteren Kredit geben, denn nach dem Geſetze ſtand ihm jeder Zeit das Recht zu, ſei es den erſten Vorſchuß oder unter Darlegnng ſeiner Forderung den weiteren Vorſchuß mittelſt eines auf ein an das Prozeßgericht zu richtendes Geſuch zu erlaſſenden ſofort vollſtreckbaren Beſcheides einzuziehen. Nur recht ſelten wurde von dieſem der Partei unangenehmen Rechtsmittel Gebrauch gemacht; denn wenn der Prozeß ungünſtig ausfiel und die Partei zu lange mit Zahlung des Rückſtandes zögerte, ſo erwirkte der Anwalt bei dem Prozeßgerichte auf Grund ſeiner vorzulegenden Rechnung mit Akten einen nach Ablauf van 14 Tagen vollſtreckbaren Koſtenfeſtſtellungsbeſcheid, der nach der damaligen Lage der Geſetze über die Exekution nur in ſolchen Fällen unrealiſirbar war, wa der Anwalt ſich mit Grund den Vorwurf der Unvorſichtigkeit oder Saumſeligkeit machen mußte. Vergleiche man damit den jetzigen Zuſtand! Der Anwalt iſt jetzt genöthigt, in vielen, vielleicht den meiſten Fällen den ungefähren Betrag ſeiner vermuthlich entſtehenden Rechnung ſofort bei Uebernahme des Prozeſſes zu verlaagen, d. h. alſo den 2—3fachen Satz der einfachen Gebühr; denn, wenn die Partei nachher nicht freiwillig bezahlt, iſt er gezwungen, wie jeder Andere, gegen Erlegung des Koſtenvorſchuſſes bei Gericht förmliche Klage zu erheben, alſo neue Koſten anfzuwenden; und den gegenwärtigen Geſetzen über die Unpfändbarkeit gegenüber hat er zum Schluſſe häufig das leere Nachſehen, denn das Inventarium eines wohl ſituirten Hofbeſitzers iſt zur ordnungsmäßigen Wirthſchaftsführung nathwendig, und den Hof des Schuldners wegen 100 oder 200 Mark zur Subhaſtation zu bringen, wäre jedenfalls ein Unternehmen, var dem man aus mehrfachen Gründen zurückſcheut. Nicht beſſer liegt es mit der Pfändbarkeit der Dienſtboten, Handwerker u. ſ. w. Alſo der Anwalt maß eine früher nicht üdliche Rigoroſität ſehr wider Willen anwenden. Hat die zum Prozeſſe vielleicht gezwungene Partei den Anwalt beſeiedigt, und iſt dann die Klage eingereicht, ſo erfolgt ſofort der Koſtenzettel, wanach binnen einer Woche bei Vermeidung ſofortiger Zwangsvollſtreckung der Vorſchuß an das Gericht gezahlt werden muß. Die Form dieſer Einziehung durch die Steuerbehörde, die Androhung der ſofortigen Exekutian, die Einforderung eines verhältnißmäßig erheblichen Betrags in einer Summe hat für mich immer etwas Verletzendes und Abſtoßendes in ſich getragen; es mag ſein, daß man anderwärts ſich daran gewöhnt hat, aber nach meiner Empfindung hat dieſe „ſchneidige" Form der Geldeinziehung bei unſerer Bevölkerung ihren Antheil an den Klagen des Publikums über Bedrückung. Und wie rigoros wird dann weiter verfahren! Es iſt mir ein Fall vorgekommen, wa eine Partei, eine angeſehene Dame, einige Groſchen Gerichtsgebühr zu zahlen hatte. Bei Zuſtellung des Koſtenzettels iſt ſie auf etwa 8 Tage verreiſt; als ſie zurückkehrt, ſchickt ſie nun ihrem Anwalte die Koſtennote zur Berichtigung ein; inzwiſchen war aber der 10. oder 11. Tag herangekommen, die Steuerbehörde verweigert daher die Annahme, da die Einziehung der 50 oder 60 Pf. bereits dem Exekutivbeamten übertragen ſei. Der Exekutor muß daher ſeines Amtes walten. Iſt dann, was vielleicht in der Hälfte der Fälle vorkammt, der Prozeß im erſten Termine ia der Inſtanz erledigt, ſo findet in gleich rigoroſer Weiſe die Einziehung der ferneren Koſten vom unterliegenden Theile ſtatt, ganz ohne Rückſicht darauf, wie die Sache demnächſt in den ferneren Inſtanzen ausfallen wird, und ob, wenn etwa die Gegenpartei das Armenrecht hat, dieſe entfernt im Stande iſt, der bisher unterlegenen, demnächſt obſiegenden Partei die vom Gericht gehobenen Summen zu erſetzen.

Digitized by Google

In zweiter Inſtanz wiederholt ſich daſſelbe Stück in erhöhtem Maße. Aber hat der in der erſten Inſtanz Unterlegene ſich mit Anwalt und Gericht abgefunden, ſo iſt der hohe Vorſchuß für den Berufungsanwalt und eine geſteigerte Ausgabe an das Gericht bei Vermeidung ſofortiger Exekution erforderlich. Bei dem in vielen Beziehungen beſchleunigten Gange des Prozeſſes iſt häufig die Zahlung aller aufgeführten Poſten in wenigen Monaten erforderlich, während früher ſich die Zahlungen auf längere Zeit vertheilten und dadurch weniger fühlbar wurden. Jetzt kann allerdings ein Prozeß ſelbſt nur mittlerer Gattung nur von Perſonen geführt werden, die in ihrem Geldkaſten 4—500 Mark oder mehr ſtets disponibel haben. Und wie wenige Prozeßführer ſind in dieſer Lage!

Ich habe dieſe Verhältniſſe nicht deshalb ausführlicher geſchildert, weil ich behaupten möchte, daß die frühere Einrichtung in der Provinz Hannover eine beſſere oder richtigere geweſen wäre, oder weil ich die Annäherung an ähnliche Einrichtungen für wünſchenswerth oder möglich halte, ich habe nur darthun wollen, daß keinenfalls die angeblich hohen Sätze der Gerichts- und Anwaltstaxen allein die Klagen veranlaſſen, daß die zeitliche ſummariſche Konzentration der Ausgaben den vermeintlichen oder wirklichen Druck des Publikums jedenfalls mit verurſachen, und daß aus ſolchen Klagen ein genügender Grund zur Herabſetzung der Anwaltstaxe nicht hergeleitet werden kann. Gegen eine beſchränkte Modifizirung derſelben in zwei Beziehungen iſt, ſoviel ich weiß, von keiner der befragten Anwaltskammern etwas zu erinnern gefunden, d. i. gegen Aenderung der Konferenzgebühren, deren Taxiſirung man ohne Bedenken dem Ermeſſen und dem eigenen Intereſſe der Anwälte überlaſſen kann, und gegen eine Ermäßigung der Gebühren in ganz großen Sachen, wo hunderttauſend Mark und mehr auf dem Spiele ſtehen. Unerheblich halte ich eine Reducirung der Gebührenſätze in den Prozeſſen mittlerer Werthe, da gerade dadurch den Anwälten nicht unerhebliche Schäden zugefügt werden und doch jedenfalls die Reducirung nur eine ſo geringe ſein würde, daß damit der einzelnen Prozeßpartei wenig oder nichts genützt und der jetzige Grund der Klagen und Beſchwerden kaum berührt würde.

Bei dem Juſtizminiſterium ſcheint eine beſondere Neigung dazu vorhanden zu ſein, die Kopialiengebühr der Anwälte zu ſtreichen oder doch ſehr zu reduciren. Als Grund dafür führt der offiziöſe (?) Verfaſſer der ſchon oben berührten Aufſätze in den Grenzboten den an: man glaube nicht, wie ſich durch die Kopialienſätze die Rechnung eines Anwalts „zuſammenläppere". Dabei wird aber nicht erwogen, welche Koſten eine gute Schreibſtube dem Anwalte verurſacht. Ein Anwalt, der nach ſeinen Büchern 8—10 000 Mark verdient, wird für ſein Büreau an Gehalt, Lokal, Heizung, Utenſilien, Licht und Feuerung leicht 2—3 000 Mark zu verausgaben haben, eine Ausgabe, die etwa, wenn auch nicht ganz durch die Einnahme aus den Kopialien gedeckt werden mag; wie aber, frage ich, will und kann man es ſachlich rechtfertigen, dem Anwalte ſolchen Erſatz ſeiner Auslagen plötzlich zu entziehen? Berechnet nicht jeder Menſch, der von ſeinem Erwerbe lebt, neben dem geſetzlichen oder nothwendigen Verdienſte ſeine baaren Auslagen? Oder glaubt man, daß die Anwälte, die einen mittleren Verdienſt haben, ohne Weiteres einen ſolchen Ausfall ertragen können? Meines Erachtens würde die unausbleibliche Folge ſein, daß die Anwälte ihre gut bezahlten Buchhalter, die das Büreau und die Expedition in Ordnung halten, möglichſt zu erſparen ſuchen, ſich mit billigen aber dafür auch wenig tauglichen Schreibern behelfen, ſo gut es angeht, das Publikum und ſelbſt die Juſtizpflege darunter zu leiden hat. Mancherlei Unzuträglichkeiten müſſen daraus entſtehen, daß der Anwalt genöthigt iſt, ſein Büreau mit unzureichenden Kräften zu unterhalten. Es ſoll zugegeben werden, daß eine Anwaltsrechnung kürzer und überſichtlicher iſt, wenn ſich in derſelben keine Anſätze für Kopialien finden, allein wie ſolche äußerliche Annehmlichkeit keinen ſachlichen Grund abgeben kann, mit einem Federſtrich ſo weſentliche Aenderungen des bisherigen Zuſtandes zu motiviren, ebenſowenig dürfte dem Publikum mit ſolchen Begünſtigungen gedient ſein.

Der mehrerwähnte Autor der Grenzbotenartikel theilt die Bedenken, die in Beziehung auf die Lage der nur bei den Amtsgerichten zugelaſſenen Anwälte, welche alſo faſt ausſchließlich nur mit Prozeßſachen der geringeren Werthklaſſen beſchäftigt ſind, aus einer Herabſetzung der Taxen in Prozeſſen der niedrigeren Werthſtufen hervorgehen würden, und zwar mit vollem Recht; denn der Verdienſt in den geringfügigeren Sachen iſt um ſo kümmerlicher, als bei der Mehrzahl der Amtsgerichte außerhalb der größeren Städte Sachen der ſtreitigen Gerichtsbarkeit an Zahl unbedeutend ſind; er glaubt aber dies Bedenken dadurch abſchwächen zu können, daß er auf den als Gegenmittel ſchon ausgeſprochenen Vorſchlag hinweiſt, man möge die Kompetenz der Amtsgerichte bis auf 500 oder 600 Mark erweitern, hierdurch würde der Verdienſt der bei den Amtsgerichten zugelaſſenen Anwälte vergrößert und die Landgerichte zugleich entlaſtet. Ob ſolche Entlaſtung, von einzelnen Ausnahmen abgeſehen, nöthig oder wünſchenswerth iſt, muß ich dahingeſtellt ſein laſſen; daß aber mit Erweiterung der Kompetenz eine Verſchlechterung und Vertheuerung der Juſtiz herbeigeführt wird, das kann ich, der ich über 30 Jahr als praktiſcher Anwalt bei Kollegial- und Amtsgerichten ausreichend beſchäftigt geweſen bin, als unzweifelhaft bezeugen. Das Verfahren bei den Amtsgerichten, wie es geſetzlich vorgeſehen iſt, leidet an erheblichen Gebrechen; der Einzelrichter giebt ſelbſtredend weniger Garantie für ein richtiges Erkenntniß, als im Kollegialgericht; es fehlt demſelben in den meiſten Fällen an einer klaren oder doch vollſtändigen Darlegung der Thatſachen, vor Allem aber an der rechtlichen Beleuchtung und Darlegung des Falles durch Anwälte, in deren Ermangelung Agenten, mitunter problematiſche Exiſtenzen, ihr Spiel treiben; es iſt daher wohl nicht zu viel behauptet, wenn man annimmt, daß in der überwiegenden Mehrzahl von Fällen gegen die amtsgerichtlichen Entſcheidungen zur Herſtellung einer zuerſtrichtigen Entſcheidung die Berufung zur Hand genommen werden müßte. Oft unterbleibt es des Koſtenpunktes wegen, oft weil die „Mandatare" kein eigenes Intereſſe an der Rechtsverfolgung bei einem andern Gerichte haben. Bedenklich iſt mir, von vielen andern Gründen abgeſehen, das Mandatarienweſen beſonders auch deshalb vorgekommen, weil der Mandatar in ſeiner Stellung, in ſeinem Erwerbe abhängig iſt von dem Richter, der ihn zulaſſen oder abweiſen kann; er ſteht in der Vertheidigung ſeines Clienten, in der Verfolgung der Rechte deſſelben nicht frei und unbefangen da und hat zu rechnen mit den Gewohnheiten, Schwächen und Eigenthümlichkeiten des Richters. Dieſe Mängel und Bedenken werden

Digitized by Google

natürlich gesteigert und vermehrt, wenn die Kompetenz der Amtsgerichte erweitert wird. Es kommt dabei aber noch folgender Umstand wesentlich in Betracht. Wenn schon jetzt in nicht seltenen Fällen die Parteien den Beistand der bei den benachbarten Landgerichten zugelassenen Rechtsanwälte zur Führung ihrer amtsgerichtlichen Prozesse begehren und die Anwälte veranlaßt werden, die Verhandlungstermine bei auswärtigen Amtsgerichten wahrzunehmen, so wird bei Ueberweisung höherer Werthklassen zur amtsgerichtlichen Kompetenz das Bedürfniß, ja die Nothwendigkeit des von außen zu holenden juristischen Beistandes sich erheblich vermehren. Nicht allein werden dadurch die Kosten des Prozesses enorm gesteigert, verdoppelt, ja vervierfacht, denn in der Regel bedient sich vorkommenden Falles jede Prozeßpartei eines auswärtigen Rechtsbeistandes, sondern es werden dadurch auch mancherlei Uebelstände anderer Art herbeigeführt. Das Reisen der Anwälte ist zeitraubend, hindert, wenn es sich öfters wiederholt, die prompte und zeitige Erledigung der übrigen Geschäfte, hält den Anwalt entfernt von der Stelle, wo er für das rechtsuchende Publikum am Platze sein soll und vor Allem, es hat Verzögerungen der landgerichtlichen Prozesse, Terminsverlegungen und allerlei derartige Unzuträglichkeiten zur Folge. Ein auswärts viel beschäftigter Anwalt kann unmöglich seine übrigen Rechtssachen in loco ordentlich wahrnehmen, und wenn schon jetzt meist begründete Klagen von den Landgerichten darüber erhoben werden, daß wegen Verhinderung der Anwälte so viele Termine verlegt und Sachen verschleppt werden, so wird an geregelte Thätigkeit der Landgerichte kaum zu denken sein, wenn durch Entlastung dieser der Schwerpunkt der anwältlichen Beschäftigung nach den auswärtigen Amtsgerichten verlegt werden sollte. Bietet aber das Kollegialgericht dem Anwalte nicht mehr die Gelegenheit zu ausreichendem Erwerbe, wie kann man es ihm dann verdenken, wenn er den gerechtfertigten Wünschen der Klienten, ihre amtsgerichtlichen Sachen persönlich wahrzunehmen, künftig mehr entspricht, als jetzt und als ihm vielleicht persönlich lieb ist? Es ist daher gewiß der unglücklichste Gedanke, auf den man verfallen kann, die Kompetenz der Amtsgerichte zu erweitern, um eine Reduzirung der Anwaltsgebühren in den unteren Werthstufen zu ermöglichen. Das direkte Gegentheil würde, wenn es sich de lege ferenda handelte, meines Erachtens eine heilsame Aenderung sein.

In einem wenn auch entfernteren Zusammenhange mit der hier erörterten Frage steht noch die exorbitante, kaum durch eine Analogie zu rechtfertigende Verpflichtung des Anwaltes, Armensachen unentgeltlich zu führen. Eine derartige Zumuthung ist überhaupt eine ungerechte, weil sie einen Stand zu besonderen Pflichten gegenüber den Armen oder angeblichen Armen wider Willen zwingt. Die Gerechtigkeit erforderte, daß entweder der Staat, der ja auch in Strafsachen gegen Zahlungsunfähige den beigeordneten Anwalt bezahlt, oder irgend eine andere Kasse dem Anwalt seine Bemühungen vergütet; denn inwiefern hat der Anwalt Armen gegenüber, die Prozesse führen wollen, weiter gehende Pflichten, als jeder andere Mensch, dem die moralische Pflicht obliegt, gegen Bedürftige wohlthätig zu sein? Nichtsdestoweniger wird ein anständiger Anwalt gern und freiwillig den Bedürftigen zu Hülfe kommen, wenn er den Anspruch der armen Partei für gerecht und durchführbar und er sich überzeugt halten muß, daß die Partei wirklich zu den Armen gehört. Aber in Folge Zwangs prozeßsüchtigen Personen, deren Sachen der Anwalt nicht annehmen oder fortführen würde, wenn sie zahlungsfähig wären, seinen Beistand leihen und so oft die Bestellung als Armenanwalt über sich ergehen lassen zu müssen, daß ein ziemlich gut beschäftigter Anwalt neulich die Klage anstoßen konnte, daß er zur Zeit bei einer Abtheilung des Landgerichts nur Armensachen zu vertreten habe, das sind weitgehende Opfer an Zeit und Mühe, die für Bemessung der Taxe nicht außer Acht gelassen werden dürfen. In wie vielen Fällen ist außerdem das Armuthszeugniß erschlichen, durch Kollusion veranlaßt, und wie mangelhaft ist öfters die Prüfung der einschlagenden Rechtsfragen durch die Gerichte! Es scheint, als ob man in letzterer Beziehung neuerdings etwas skrupulöser verfährt, aber das Gericht ist in der Regel gar nicht in der Lage, auf Grund der protokollarischen Auslassung der Partei vor einem Gerichtsschreiber die Sache von der rechtlichen Seite genügend zu beurtheilen. Daher die vielen elenden Sachen, die der Armenanwalt übertragen erhält. Nimmt man hinzu, daß der mit dem Armenrecht Ausgerüstete häufig um so anspruchsvoller und verletzender auftritt, je weniger er sachlich dazu berechtigt ist, daß Beschwerden erhoben werden, wenn der Anwalt seinem unbegründeten Begehren nicht nachgeben kann, so wird man gewiß dem Ausspruche zustimmen müssen, daß die Armensachen ein schweres Kreuz für die Rechtsanwälte bilden und daß die Gerechtigkeit erfordert, ihnen diese Last abzunehmen, sie dafür zu honoriren, mindestens aber bei Zumessung der Gebühren in zahlpflichtigen Sachen auf die zahlreichen Armensachen Rücksicht zu nehmen.

Die vorstehenden Auseinandersetzungen sind, wie gern eingeräumt wird, lückenhaft und unvollständig, manches hätte noch einer spezielleren Ausführung bedurft; es mögen auch keine neuen Gesichtspunkte darin eröffnet sein, der Verfasser glaubt aber sich den Anspruch vindiziren zu dürfen, daß er treu und wahr skizzirt hat, hofft daher, daß seine Vertheidigung gegen die mannigfachen Angriffe auf die bestehenden Verhältnisse an denjenigen Stellen einige Beachtung finden mögen, die berufen sind, demnächst die streitigen Fragen zum Austrage zu bringen.

---

## Die strafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts.

**(Präjudizien aus der Zeit vom 1. Januar bis 29. Februar 1884.)**

### I. Zum Strafgesetzbuch.

1. § 49a.

Derjenige, der einem Andern die Aushändigung von falschem Gelde in Aussicht stellt, mit der Aufforderung, dasselbe als ächtes zu verausgaben, ist nicht aus § 49a strafbar. Urth. des III. Sen. v. 24. Jan. 1884 (3097/83).

2. §§ 52, 247, 263.

Verlobte, denen ein Antragsrecht zusteht, sind alle Personen, welche sich ein ernstlich gemeintes Eheversprechen gegeben haben, nicht blos Diejenigen, welche ein civilrechtlich wirksames Eheverlöbniß eingegangen sind. Urth. des III. Sen. v. 28. Jan. 1884 (8/84).

Digitized by Google

3. §§ 61, 64.

Bei Antrags-Vergehen, welche von Mehreren begangen wurden und bei denen die Antragsberechtigung nicht aus einem persönlichen Verhältnisse hervorgeht, beginnt die Antragsfrist mit dem Augenblicke, in dem der Antragsberechtigte die That und einen der Thäter kannte. Durch Ablauf dieser Frist ohne Antragstellung erlischt das Antragsrecht auch den übrigen Schuldigen gegenüber, auch wenn sie erst später bekannt wurden. Urth. der ver. Senate v. 2. Jan. 1884 (1071/83).

4. § 108 Abs. 2.

Nicht blos Aenderungen des Wahlergebnisses durch Verfälschung von Stimmzetteln oder Protokollen, sondern auch solche Einwirkungen auf die Wahl fallen unter § 108, welche sich durch Erschleichung der Stimmabgabe, z. B. durch falsche Angabe eines zur Abstimmung erforderlichen Alters, ergeben. Urth. des I. Sen. v. 31. Jan. 1884 (3046/83).

5. §§ 113, 117.

In Preußen sind gerichtlich beeidigte Privatförster berechtigt und verpflichtet, auch außerhalb ihres Reviers die Befolgung der Jagdpolizeivorschriften zu überwachen, insbesondere von den die Jagd ausübenden Personen die Vorzeigung des Jagdscheins zu verlangen. Ein hiergegen geleisteter Widerstand ist strafbar aus § 117. Urth. des II. Sen. v. 19. Febr. 1884 (281/84).

6. § 123.

Eine Person, welche von dem Inhaber einer Wohnung aufgefordert wird, dieselbe zu verlassen, macht sich nicht erst dann des Hausfriedensbruchs schuldig, wenn sie der zweiten Aufforderung nicht genügt, sondern schon bei der ersten, wenn sie zum Verlassen der Wohnung genügende Zeit hatte. Urth. des III. Sen. v. 7. Jan. 1884 (3059/83).

7. § 154.

Wegen Meineids ist Derjenige zu bestrafen, der im Vorverfahren eine Thatsache wissentlich falsch beschwört, wenn sich auch in der Hauptverhandlung die Unerheblichkeit der Thatsache herausstellt. Urth. des I. Sen. v. 14. Febr. 1884 (3177/83).

8. § 156.

Auf Grund der Verpflichtung, eine Erklärung zu beeidigen, kann die zur Abnahme des Eides zuständige Behörde auf Grund eines dahin zielenden Gerichtsgebrauchs die Wahrheit der Erklärung an Eidesstatt versichern lassen, und ist eine wissentlich falsch abgegebene Erklärung dieser Art strafbar. Urth. des III. Sen. v. 25. Febr. 1884 (275/84).

9. § 169.

Die Thatsache, daß ein neugeborenes Kind nicht zum Standesregister angemeldet und heimlich in das Ausland gebracht wurde, bildet noch nicht eine Unterdrückung des Personenstandes, sondern es liegen hierin nur Indizien für Begehung jenes Vergehens. Urth. des III. Sen. v. 17. Jan. 1884 (3137/83).

10. §§ 169, 43.

Ein idealer Zusammenfluß von Unterdrückung des Personenstandes und der Veränderung des wahren Personenstandes findet nicht statt. Handlungen, welche bewirken, daß Personen über den wahren Personenstand eines Kindes getäuscht sind, genügen zur Vollendung des Delikts, wenn dieser Erfolg dauernd herbeigeführt werden sollte, wenn er auch nicht erreicht wurde, und wenn auch der Versuch, den Personenstand zu verändern, d. h. einen unwahren unterzuschieben, ohne Erfolg blieb. Urth. des I. Sen. v. 7. Febr. 1884 (3173/83).

11. § 172.

Die Bestrafung als Mitthäter eines Ehebruchs ist nicht dadurch bedingt, daß der Mitthäter im Ehescheidungsurtheil als solcher erklärt ist. Urth. des II. Sen. v. 12. Febr. 1884 (129/84).

12. § 174 Ziff. 1.

Pflegeelternschaft kann in Landestheilen, in denen das Pflegekindschaftsverhältniß gesetzlich nicht regulirt ist, wie im Gebiete des französischen Civilrechts, auch durch die thatsächliche Uebernahme eines Kindes in Pflege und Erziehung begründet werden. Urth. des I. Sen. v. 11. Febr. 1884 (3000/83).

13. § 176 Ziff. 3.

Der Beischlaf einer Weibsperson mit einem noch nicht 14 Jahre alten Knaben ist strafbar, wenn auch die Initiative von letzterem ausging und erstere die Vollziehung des Beischlafs nur duldete. Urth. des III Sen. v. 14. Febr. 1884 (156/84).

14. § 180.

Der Eigennutz bei Kuppelei muß nicht in dem Bestreben bestehen, einen Vermögensvortheil zu erlangen, sondern auch darin, sich den Fortbezug eines solchen zu erhalten oder den Entgang desselben zu vermeiden. Urth. des I. Sen. v. 17. Jan. 1884 (3002/83).

15. § 180.

Kuppelei kann nicht nur durch Vorschubleistung bei der durch Beischlafsvollziehung begangenen Unzucht, sondern durch Vorschubleistung für jede Art unzüchtiger Handlungen begangen werden. In dem Aufmuntern zu einer That liegt keine Vorschubleistung. Urth. des III. Sen. v. 10. Jan. 1884 (3011/83).

16. § 185, 196.

Es ist nicht rechtsirrthümlich, Beleidigung in Beziehung auf den Beruf anzunehmen, wenn von einem Beamten, Religionsdiener oder Mitgliede der bewaffneten Macht behauptet wird, er habe sich durch außeramtliches Verhalten seines Berufes unwürdig gezeigt. Urth. des II. Sen. v. 26. Febr. 1884 (295/84).

17. § 193.

Die Aufgabe der Presse, öffentliche Angelegenheiten zu besprechen, verleiht nicht an sich beleidigenden Angriffen in der Presse den Schutz des § 193, sondern die Frage, ob berechtigte Interessen vertreten werden seien, und ob nicht die Absicht zu beleidigen vorliege, muß nach den Umständen jedes einzelnen Falles geprüft werden. Urth. des I. Sen. v. 17. Jan. 1884 (2882/83).

18. § 193.

Um die in der Anzeige einer strafbaren Handlung bei der zuständigen Behörde liegende Beleidigung strafbar erscheinen zu lassen, ist es erforderlich, daß aus Umständen, welche nicht im Bereiche des durch die Anzeige verfolgten rechtlichen Interesses liegen, die Absicht der Beleidigung erhellt. Urth. des II. Sen. v. 22. Jan. 1884 (3203/83).

19. § 196.

Ein vom Bürgermeister angestellter und beeideter, aus einem dem Bürgermeister zur Verfügung gestellten Pauschquantum besoldeter Stadtsekretär ist Beamter, auch wenn die Stadtverordneten die Gehaltsbewilligung für denselben abgelehnt haben. Urth. des II. Sen. v. 19. Febr. 1884 (222/84).

Digitized by Google

20. §§ 222, 230 Abſ. 2.

Ein Metzger oder ſonſtiger Gewerbebetreibender, welcher bei Ausübung ſeines Gewerbes ein Fuhrwerk zu lenken pflegt, kann, wenn er beim Fahren eine fahrläſſige Tödtung oder Körperverletzung begeht, wegen Außerachtlaſſung einer Berufspflicht beſtraft werden, wenn er auch die concrete Handlung nicht in Ausübung ſeines Gewerbes vornahm. Urth. des III. Sen. v. 3. Jan. 1884 (2707/83).

21. § 223a.

Eine Reihenfolge einzelner Mißhandlungen einer Perſon kann als ein fortgeſetztes Delikt betrachtet und die dabei in einzelnen Fällen vorgekommene oder durch die Geſammtheit der Mißhandlungen bewirkte Gefährdung des Lebens des Mißhandelten als erſchwerend für die Geſammtthat berückſichtigt werden. Urth. des I. Sen. v. 17. Jan. 1884 (3066/83).

22. §§ 242, 296.

Ein Teich bleibt ein geſchloſſenes Gewäſſer, wenn er auch ausnahmsweiſe mit einem fließenden Gewäſſer in Verbindung tritt, z. B. nach ſtarkem Regen, und dadurch die Geſchloſſenheit unterbrochen wird. Urth. des II. Sen. v. 5. Febr. 1884 (131/84).

23. § 243 Ziff. 2.

Wenn eine zur Aufbewahrung von Sachen errichtete Bude nicht als Gebäude betrachtet werden kann, iſt ſie doch als umſchloſſener Raum anzuſehen. Urth. des II. Sen. v. 19. Febr. 1884 (268/84).

24. § 243 Ziff. 4.

Wenn ein Platz (Schießhausplatz) im Privateigenthume ſteht und dem allgemeinen Zutritte nur bei beſtimmten Gelegenheiten eröffnet iſt, ſo lagern außer jenen Zeiten dort niedergelegte Transportgegenſtände nicht auf einem öffentlichen Platze, auch wenn derſelbe für Alle zugänglich iſt. Urth. des III. Sen. v. 25. Febr. 1884 (251/84).

25. § 266 Ziff. 2.

Wenn ein Bevollmächtigter das Vermögen ſeines Auftraggebers durch Verbindlichkeiten belaſtet, ohne über Forderungen oder andere Vermögensſtücke, welche Beſtandtheile des Aktivvermögens des Auftraggebers waren, zu verfügen, iſt jener nicht ſtrafbar aus § 266 Ziff. 2. Urth. des III. Sen. v. 4. Febr. 1884 (116/84).

26. § 267.

Urkundenfälſchung, um mittelſt der gefälſchten Urkunde die Unſchuld eines Beſchuldigten in einer Strafſache zu beweiſen, iſt ſtrafbar aus § 267. Urth. des II. Sen. v. 4. Jan. 1884 (2917/83).

27. §§ 267, 270.

Auch präjudizirte Wechſel können Gegenſtand von Privaturkundenfälſchung ſein. Urth. des II. Sen. v. 5. Febr. 1884 (104/84).

28. §§ 271, 273.

Der Thatbeſtand der Delikte aus §§ 271, 273 kann dadurch begangen werden, daß Jemand von einer formell zwar ächten, inhaltlich aber falſchen öffentlichen Beurkundung wiſſentlich zum Zwecke der Täuſchung Gebrauch macht, mag die falſche Beurkundung irrthümlich oder vorſätzlich, und wenn irrthümlich durch Täuſchung des Beamten oder durch ſonſt entſtandenen Irrthum erfolgt ſein. Urth. des II. Sen. v. 1. Febr. 1884 (55/84).

29. § 274 Ziff. 2.

Nur ſolche Merkmale, welche von Alters her, oder durch Vereinbarung der Betheiligten oder durch Entſcheidung der zuſtändigen Behörde beſtimmt waren, die Grenzen zweier Grundſtücke zu bezeichnen, ſind Grenzzeichen im Sinne des Geſetzes. Urth. des II. Sen. v. 25. Jan. 1884 (3198/83).

30. § 286.

Iſt durch Verkauf von Antheilsſcheinen an Prämienlooſen das Eigenthum übertragen, ſo liegt dennoch die Veranſtaltung einer Lotterie vor, wenn ſich ergiebt, daß hauptſächlich oder nebenbei eine Gewinnhoffnung den Gegenſtand des Vertrags bildet. Urth. des I. Sen. v. 3. Jan. 1884 (2033/83).

31. § 302a.

Zum Begriffe der Nothlage auf Seite eines Bewucherten genügt es, wenn dieſer unter Kenntniß des Wucherers hiervon aus Unkenntniß von Thatſachen oder mangelnder Beurtheilung der rechtlichen Verhältniſſe in einer Nothlage zu ſein glaubte, und unter dieſem Eindrucke handelte, während er, lediglich objektiv betrachtet, nicht in einer Nothlage war. Urth. des II. Sen. v. 12. Febr. 1884 (60/84).

32. § 308.

Die Brandſtiftung an Vorräthen landwirthſchaftlicher Erzeugniſſe iſt aus § 308 ſtrafbar, nicht nur dann, wenn dieſelben lagern, ſondern auch wenn ſie transportirt werden. Urth. des I. Sen. v. 21. Febr. 1884 (249/84).

33. § 316.

Es iſt nicht rechtsirrig, einen einzelnen Güterwagen, der in der Entladung begriffen iſt, alsbald aber wieder einrangirt und weiter transportirt werden ſoll, als Eiſenbahntransport oder als Beſtandtheil eines ſolchen zu beurtheilen. Urth. des III. Sen. v. 31. Jan. 1884 (14/84).

34. § 316.

Die Gefährdung eines Eiſenbahntransports liegt nicht ſchon mit der Möglichkeit eines Unglücksfalls, ſondern erſt bei einer gewiſſen Wahrſcheinlichkeit eines ſolchen vor, und wenn er nur durch Zufälligkeiten abgewendet wurde. Ob dies der Fall ſei, iſt Sache thatſächlicher Beurtheilung. Urth. des III. Sen. v. 7. Febr. 1884 (15/84).

35. §§ 340, 341, 359.

Zur Verurtheilung wegen Amtsvergehens genügt es nicht feſtzuſtellen, daß der Angeklagte Nachtwächter war, als ſolcher die That begangen hat und Beamter war, ſondern es muß feſtgeſtellt werden, daß das auch als Privatdienſt vorkommende Amt dem Angeklagten von einer hierzu zuſtändigen Staats- oder Gemeindebehörde übertragen war. Urth. des III. Sen. v. 28. Febr. 1884 (326/84).

36. § 348 Abſ. 2.

Erinnerungsſchreiben, welche ein Vorgeſetzter an untergebene Beamten erläßt, ſind Urkunden im Sinne des § 348 Abſ. 2, indem ſie zum Beweiſe von Thatſachen geeignet ſind. Urth. des II. Sen. v. 22. Jan. 1884 (3187/83).

37. §§ 348, 359.

Durch geſetzliche Beſtimmungen, welche den Zeugniſſen von Privatperſonen Beweiskraft in öffentlicher Angelegenheit beilegen, werden dieſe Zeugniſſe nicht zu amtlichen und die ausſtellenden Perſonen nicht zu Beamten. Urth. des III. Sen. v. 7. Jan. 1884 (2756/83).

Digitized by Google

38. § 351.

Hiernach sind nicht nur solche Beamte strafbar, welche eine Kassenverwaltung führen und eine qualifizirte Unterschlagung begangen haben, sondern alle Beamte, welche Geld zu vereinnahmen und abzuführen haben und eine begangene Unterschlagung durch falsche Führung u. s. w., darüber zu führende Bücher oder Listen verdecken, so auch Landbriefträger. Urth. des II. Sen. v. 15. Febr. 1884 (130/84).

39. §§ 363, 267.

Wenn Jemand behufs Zulassung zu einer Prüfung, die sein besseres Fortkommen bedingt, zum Zwecke des besseren Fortkommens ein gefälschtes Zeugniß über eine bestimmte Beschäftigung und deren Dauer bei der Prüfungsbehörde einreicht, ist derselbe aus § 363 strafbar, nicht aus § 267. Urth. des III. Sen. v. 18. Febr. 1884 (3154/83).

## II. Zur Strafprozeßordnung.

1. §§ 22, 176, 181, 199, 375 Str. Pr. O.

Die Revisionsbeschwerde, die Voruntersuchung sei von einem gesetzlich ausgeschlossenen Richter geführt worden, ist nicht dadurch ausgeschlossen, daß sie in einem der Wiederaufnahme des Strafverfahrens vorausgegangenen Stadium begründet war, ist aber überhaupt nur zulässig, wenn ungültige Akte der Voruntersuchung in der Hauptverhandlung benützt wurden. Außerdem unterliegt die Voruntersuchungsführung nur der sofortigen Beschwerde gemäß §§ 199, 181. Urth. des II. Sen. v. 29. Febr. 1884 (206/84).

2. § 23 Abs. 3 Str. Pr. O.

Das Verbot, daß mehr als zwei Richter, welche bei der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens mitgewirkt haben, an der Hauptverhandlung nicht Theil nehmen dürfen, bezieht sich nur auf das Verfahren vor der Strafkammer, nicht vor dem Schwurgericht. Urth. des II. Sen. v. 29. Jan. 1884 (3200/83).

3. §§ 51, 57 Str. Pr. O.

Verlobte sind nicht nur solche Personen, die ein civilrechtlich wirksames Eheverlöbniß eingegangen sind, sondern alle diejenigen, welche sich gegenseitig ein ernstlich gemeintes Eheversprechen gegeben haben. Urth. des III. Sen. v. 28. Jan. 1884 (3210/83).

4. § 54 Str. Pr. O.

Wenn ein Vertheidiger die Stellung einer Frage an einen Zeugen beantragt, die geeignet ist, denselben strafrechtlicher Verfolgung auszusetzen, so kann nicht der Gerichtshof die Frage ablehnen, sondern er muß es dem Ermessen des Zeugen überlassen, ob er die Frage beantworten will. Urth. des I. Sen. v. 17. Jan. 1884 (3066/83).

5. § 60 Str. Pr. O.

Die Beeidigung der Zeugen nach Stellung der Generalfragen ohne Wiederholung der Antworten auf den Eid hin kann nur dann zur Aufhebung des Urtheils führen, wenn bezüglich der Identität oder Eidesfähigkeit der Zeugen diese falsche Angaben gemacht haben, welche durch die Beeidigung klar gestellt worden wären. Urth. des II. Sen. v. 29. Jan. 1884 (3200/83).

6. § 62 Str. Pr. O.

Durch die von einem Zeugen der gesetzlichen Eidesformel beigefügten Zusätze, in denen eine verstärkte Versicherung der Wahrheit des Ausgesagten erblickt werden muß, wird die Wirksamkeit des Eides nicht aufgehoben. Urth. des I. Sen. v. 24. Jan. 1884 (2883/83).

7. § 66 Str. Pr. O.

Zeugen, die bereits beeidigt sind, können eine spätere Aussage in demselben Hauptverfahren unter Berufung auf den geleisteten Eid ablegen, sei es, daß ihre wiederholte Vernehmung durch Vertagung der Hauptverhandlung, sei es, daß dieselbe durch Aufhebung des ersten Urtheils erforderlich wird. Urth. des II. Sen. v. 8. Jan. 1884 (3022/83).

8. §§ 66, 79 Str. Pr. O.

Bei einem Zeugen, welcher in demselben Vor- oder Hauptverfahren schon beeidet war, sowie bei einem Sachverständigen, welcher sich auf einen im Allgemeinen geleisteten Eid zu berufen berechtigt ist, genügt die von dem Ausagenden ausgesprochene Berufung auf den früheren Eid, ohne Hinzufügung einer besonderen Bekräftigung der Wahrheit der Aussage. Urth. des III. Sen. v. 14. Jan. 1884 (3125/83).

9. § 79 Str. Pr. O.

Eine als Zeuge beeidete Person steht auch unter genügender eidlicher Verpflichtung, ein Gutachten abzugeben. Urth. des II. Sen. v. 26. Febr. 1884 (333/84).

10. §§ 197, 201, 214, 263, 458 Str. P. O.

Wenn das Schöffengericht eine polizeiliche Strafverfügung wegen Unzuständigkeit einfach aufhebt, kann die weitere Aburtheilung nicht ohne Einreichung einer Anklageschrift und Eröffnung des Hauptverfahrens stattfinden. Ein ohne diese Vorbedingungen erlassenes Urtheil ist aufzuheben und das Verfahren einzustellen. Urth. des II. Sen. v. 29. Jan. 1884 (3189/83).

11. § 205 Str. Pr. O.

Wegen Mängel des Eröffnungsbeschlusses kann ein Urtheil nur dann zur Aufhebung gelangen, wenn dasselbe auf jenen Mängeln beruht, oder wenn durch diese die Vertheidigung beschränkt ist. Urth. des II. Sen. v. 29. Jan. 1884 (3200/83).

12. § 232, 243 Abs. 2 Str. Pr. O.

Die nach § 232 Abs. 2 erfolgende und nach Abs. 3 in der Hauptverhandlung zu verlesende Vernehmung eines vom Erscheinen entbundenen Angeklagten ersetzt dessen mündliches Gehör. Ein bei der Vernehmung gestellter Beweisantrag muß deshalb vom Gericht beschieden werden. Urth. des III. Sen. v. 4. Febr. 1884 (16/84).

13. § 244 Str. Pr. O.

Die Nichtvernehmung eines vom Angeklagten vorgeschlagenen und auf Ladung in der Hauptverhandlung erschienenen Zeugen ohne Verzicht des Staatsanwalts begründet für diesen Anfechtbarkeit des Urtheils. Urth. des III. Sen. v. 28. Febr. 1884 (153/84).

14. § 250 Abs. 1 Str. Pr. O.

Ein Protokoll über die richterliche Vernehmung eines Zeugen kann in der Hauptverhandlung unter der Voraussetzung des § 250 Abs. 1 auch dann verlesen werden, wenn die Vernehmung in einem Civilprozeß erfolgt ist. Urth. des I. Sen. v. 5. Jan. 1884 (2996/83).

15. § 263 Str. Pr. O.

Durch eine rechtskräftige Verurtheilung ist die abermalige Verfolgung des Angeklagten wegen des gesammten Vorfalls ausgeschlossen, welcher Gegenstand der ersten gerichtlichen Verhand-

Digitized by Google

lung war, oder nach § 263 hätte ſein ſollen; durch eine Verurtheilung wegen zu ſchnellen Fahrens alſo auch die Verfolgung wegen einer hierdurch bewirkten fahrläſſigen Verletzung. Urth. des I. Sen. v. 25. Febr. 1884 (164/84).

16. § 344 Str. Pr. O.

Ein zu Protokoll des Gefängnißinſpektors abgegebener Verzicht auf ein Rechtsmittel, welcher an die Botenmeiſterei des Gerichts gelangt iſt, kann nicht mehr widerrufen werden, auch nicht ehe er an die Gerichtsſchreiberei gelangt iſt. Beſchl. des II. Sen. v. 29. Jan. 1884 (284/84).

17. § 276 Str. Pr. O.

Auch auf die Verletzung ausländiſcher Rechtsnormen kann, wenn dieſelben, wie z. B. in Folge der Grundſätze über Reciprocität in Deutſchland zur Anwendung zu kommen haben, in Strafſachen eine Reviſion gegründet werden. Urth. des III. Sen. v. 21. Febr. 1884 (2754 83).

18. §§ 383, 385 Str. Pr. O.

Wenn der Angeklagte einen Vertheidiger zur Empfangnahme des Urtheils ermächtigt und die Zuſtellung an denſelben beantragt hat, die Zuſtellung aber dennoch an den Angeklagten ſelbſt erfolgt, ſo wird hierdurch die Friſt zur Rechtfertigung der Reviſion wirkſam eröffnet. Beſchl. des II. Sen. v. 8. Jan. 1884 (B. 1/84).

19. § 385 Str. Pr. O.

Schriftſätze, welche nach Beendigung der Dienſtſtunden dem Kaſtellan des Gerichts übergeben werden und von dieſem auf der Gerichtsſchreiberei niedergelegt werden, aber erſt am andern Tage zur Präſentation gelangen, gelten nicht als am Tage der Uebergabe beim Gericht eingelaufen. Beſchl. des II. Sen. v. 5. Febr. 1884 (446/84).

20. §§ 437, 503 Str. Pr. O.

Wenn der Angeklagte in die Koſten des Verfahrens verurtheilt iſt, ſo hat er dem zugelaſſenen Nebenkläger die nothwendigen Auslagen zu erſetzen, auch wenn kein ausdrücklicher Ausſpruch hierüber im Urtheil erfolgt iſt. Urth. des II. Sen. v. 26. Febr. 1884 (352/84).

III. Zu verſchiedenen Geſetzen ſtrafrechtlichen und ſtrafprozeſſualen Inhalts.

1. §§ 65, 78 G. V. G.

Die Landesjuſtizverwaltung iſt berechtigt, für Verhinderungsfälle des Vorſitzenden einer Strafkammer bei einem Amtsgericht einen ſtändigen Stellvertreter deſſelben aufzuſtellen, der nicht das älteſte Mitgied der Kammer iſt. Urth. des II. Sen. v. 8. Jan. 1884 (2929/83).

2. § 173 G. V. G.

Die Ausſchließung der Oeffentlichkeit muß nicht mit den Worten des Geſetzes motivirt, ſondern können auch gleichbedeutende Ausdrücke gebraucht werden. Urth. des II. Sen. v. 29. Jan. 1883 (19/84).

3. § 175 Abſ. 1 G. V. G.

Ueber die Ausſchließung der Oeffentlichkeit muß verhandelt und daß dies geſchehen ſei, im Sitzungsprotokoll beurkundet werden. Das Gegentheil zieht Aufhebung des Urtheils nach ſich. Urth. des I. Sen. v. 11. Febr. 1884 (123/84).

4. §§ 135, 136, 138, 139a, 146 R. Gew. O. vom 21. Juni 1869.

Die Beſtimmungen über Beſchäftigung jugendlicher Arbeiter in §§ 134 bis 139b und der zu 139a erlaſſene Bundesrathsbeſchluß vom 23. April 1879 haben nur die in Fabriken beſchäftigten Arbeiter im Auge, nicht auch die im Handwerksbetriebe beſchäftigten Arbeiter. Urth. des III. Sen. v. 3. Jan. 1884 (2381/83).

5. §§ 20, 21 R. Preß-Geſ. v. 7. Mai 1874.

Ein Redakteur, der fahrläſſiger Weiſe in Unkenntniß von dem ſtrafbaren Inhalt eines Artikels bleibt oder es unterläßt, einen Vertreter zu beſtellen, iſt nicht als Thäter ſtrafbar. Urth. des II. Sen. v. 5. Febr. 1884 (18/84).

6. § 27 Ziff. 4 R. Geſ. v. 28. Oktober 1871 über das Poſtweſen.

Das Mitgeben von Briefen und anderen Sachen an Poſtbeamte und Poſtillone iſt nicht blos dann ſtrafbar, wenn die Sachen poſtpflichtig ſind, ſondern auch dann, wenn ſie zwar nicht poſtpflichtig ſind, aber gegen Entgelt von der Poſt befördert werden. Urth. des III. Sen. v. 24 Jan. 1884 (3160/83).

7. § 34 R. Patentgeſ. v. 25. Mai 1877.

Derjenige, welcher die Rechte des Patent-Inhabers für beſtimmte Gebiete erworben hat, kann wegen Patentverletzung ſelbſtſtändig Strafantrag ſtellen. Urth. des I. Sen. v. 25. Febr. 1884 (146/84).

8. § 12 R. Geſ. v. 14. Mai 1879 betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln.

§ 12 iſt auch auf ſolche Fälle anwendbar, in welchen die Geſundheitsſchädlichkeit des Nahrungsmittels durch die gewöhnliche Zubereitungsart beſeitigt wird. Urth. des II. Sen. v. 26. Febr. 1884 (305/84).

9. § 22 Preuß. Stempelſteuergeſ. v. 7. März 1822.

Inhaber der Urkunde im Sinne des § 22 iſt nicht der blos faktiſche Beſitzer, Mandatar oder Depoſitar, ſondern nur ein bei dem Rechtsgeſchäfte, über welches die Urkunde ausgeſtellt iſt, Betheiligter. Erſterer kann nicht als ſtempelpflichtig betrachtet und beſtraft werden. Urth. des I. Sen. v. 18. Febr. 1884 (148/84).

## Vom Reichsgericht.

Zu der Geſchäftsvertheilung der Civilſenate des Reichsgerichts iſt zu bemerken, daß die Civilſachen aus dem Bereiche des Oberlandesgerichts Stuttgart und die Handelsſachen aus dem Bereiche des Oberlandesgerichts Jena an den dritten Civilſenat des Reichsgerichts übergegangen ſind. Der erſte Civilſenat hat auch zu entſcheiden über die Rechtsſtreitigkeiten aus dem Geſchäftsbetrieb der Verſicherungsgeſellſchaften auf Gegenſeitigkeit aus den Oberlandesgerichtsbezirken Berlin, Breslau, Hamm, Jena, Königsberg, Marienwerder, Naumburg, Poſen und Stettin, ſowie den Konſulatbezirken.

Unſer Bericht betrifft die im Monat März 1884 ausgefertigten Erkenntniſſe.

**I. Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. In Betreff des Werthes des Beſchwerdegegenſtandes kommen gemäß Civilprozeßordnung § 508 Abſ. 2 die Vorſchriften der §§ 3—9 zur Anwendung und zufolge § 4 bleiben

Digitized by Google

Zinſen, Schäden und Koſten unberückſichtigt bei Berechnung des Werthes des Streitgegenſtandes, alſo auch des Beſchwerdegegenſtandes, wenn ſie als Nebenforderungen geltend gemacht werden. Dieſe Beſtimmung gilt auch für die Anfechtungsklagen, da ſolche nur die Befriedigung des anfechtenden Gläubigers bis zum Betrage ſeiner Forderungen bezwecken (§§ 1 und 7 Reichs-Anfechtungsgeſetz), und der Begriff deſſen, was unter Haupt- und Nebenforderung zu verſtehen iſt, derſelbe bleibt, mag es ſich um Beitreibung oder Sicherſtellung der Forderung oder um ein Pfandrecht handeln (Civilprozeßordnung § 6). So kommt es auch bei der Geltendmachung des Pfändungspfandrechts im Konkurs des Schuldners nur auf das Kapital, nicht auf die daneben geforderten Zinſen und Koſten an (Reichsgerichts-Entſcheidungen Bd. VII Nr. 98 Seite 326). Bei der hypothekariſchen Klage ſind ebenfalls die Zinſen des geforderten Kapitals nicht berückſichtigt (Reichsger., II. Civilſenat, Urtheile vom 30. Oktober 1883, Neſtler gegen Brand. Rep. 234/83 und vom 15. Januar 1884, Gabriel gegen Otten. Rep. 337/83). II. C. S. i. S. Stoll c. Lang vom 20. Februar 1884, Nr. 377/83 II.

2. Nach der Civilprozeßordnung § 32 iſt für Klagen aus unerlaubten Handlungen das Gericht zuſtändig, in deſſen Bezirk die Handlung begangen iſt. Der Begriff „unerlaubte Handlung" umfaßt nicht nur die mit Strafe bedrohten, ſondern auch die Fälle civilrechtlicher Verſchuldung (vergl. Motive Seite 62), inſofern dieſe einen ſelbſtſtändigen Klagegrund abgeben. Indem der Beklagte zu einer Zeit, wo ihm bereits bekannt war, daß der Gemeinſchuldner ſeine Zahlungen eingeſtellt hatte, durch ſeine Anträge die Arreſtbefehle vom 30. Oktober und 27. November 1882 erwirkte und mit dem Gemeinſchuldner den Kaufvertrag vom 6. November 1882 abſchloß, verletzte er bewußter Weiſe den ſogenannten Konkursanſpruch, das heißt das gemeinſame Recht aller Gläubiger auf Verwendung des geſammten Vermögens des Gemeinſchuldners zu ihrer gleichmäßigen Befriedigung (Konkursordnung § 23 Nr. 1), und es ſind dieſe ſeine Handlungen im Sinne der Civilprozeßordnung § 32 als unerlaubte anzuſehen. Wenn ſich anſcheinend die vorſtehende Begründung nicht durchgehends im Einklange mit den Gründen des Erkenntniſſes des erſten Civilſenats des Reichsgerichts vom 25. November 1882 I. 417/82 zu befinden ſcheint, ſo lag doch der damals entſchiedene Fall thatſächlich anders. Der erſte Senat hat die thatſächlichen Vorausſetzungen des § 23 Nr. 2 der Konkursordnung als vorhanden angeſehen und danach das Vorhandenſein einer unerlaubten Handlung verneint. Gegenwärtig liegen die thatſächlichen Vorausſetzungen des § 23 Nr. 1 der Konkursordnung vor. Für dieſen Fall hat der erſte Senat eine Entſcheidung nicht getroffen, und es lag alſo keine Veranlaſſung vor, die Sache vor die vereinigten Civilſenate zu verweiſen (Gerichtsverfaſſungsgeſetz § 137). V. C. S. i. S. Schütze c. Hauſchild vom 20. Februar 1884, Nr. 349/83 V.

3. Die Vorſchrift des § 123 C. P. O. ſtellt kein unerläßliches Gebot dar, deſſen Verletzung einen Reviſionsgrund abgeben könnte. V. C. S. i. S. Albrecht c. Hahn vom 16. Februar 1884, Nr. 345/83 V.

4. Das R. G. hält an ſeiner Anſicht feſt, daß die im § 156 C. P. O. vorgeſehene Beglaubigung des zuzuſtellenden Schriftſtückes ebenſowohl durch einen Stempelabdruck wie durch Unterſchrift vollzogen werden kann. I. C. S. i. S. Quaſt c. Mangliers vom 1. März 1884, Nr. 11/84 I.

5. Was die Förmlichkeiten der Reviſion anlangt, ſo iſt die Auffaſſung des Beklagten irrig, wonach vor dem Rechtsanwalt Dr. X. überhaupt noch kein anderer Anwalt als beklagtiſcher Bevollmächtigter für dieſe Inſtanz aufgetreten wäre. Vielmehr war als ſolcher zuvörderſt der Juſtizrath Dr. N. dadurch kenntlich geworden, daß vom Rechtsanwalt Dr. X. in ſeinem Namen die Reviſionsſchrift verfaßt und zur Terminsbeſtimmung eingereicht war. Durch ſeinen Tod trat daher nach § 221 Abſatz 1 der Civilprozeßordnung allerdings ſofort eine Unterbrechung des Verfahrens ein, durch welche nach § 226 Abſatz 2 daſelbſt bewirkt wurde, daß eine während derſelben vorgenommene Zuſtellung der Reviſionsſchrift der Klägerin gegenüber ohne rechtliche Wirkung war. Auch konnte an ſich nicht etwa in der durch den neuen Prozeßbevollmächtigten, Rechtsanwalt Dr. X., bewirkten Zuſtellung dieſes Schriftſatzes diejenige Zuſtellung gefunden werden, welche in § 227 der Civilprozeßordnung zum Zwecke der in § 221 Abſatz 1 daſelbſt als Endpunkt der Unterbrechnng bezeichneten Anzeige von der neuen Anwaltsbeſtellung erfordert wird. Denn die letztere Zuſtellung ſoll die Zuſtellung eines Schriftſatzes ſein, welcher ſelbſt, wenn auch vielleicht nur ſtillſchweigend, jene Anzeige enthält: das konnte aber von der im Namen des Juſtizraths Dr. N. unterſchriebenen Reviſionsſchrift nicht geſagt werden. Dieſe Mängel erſchienen jedoch nunmehr als geheilt dadurch, daß die Klägerin ſie nicht nur nicht gerügt, ſondern auf die Rüge ſogar dadurch verzichtet hat, daß ſie die Reviſion nur als unbegründet zu verwerfen beantragt hat und ſofort in die Verhandlung der Hauptſache eingetreten iſt. Es handelt ſich hier nämlich nicht um einen Verzicht auf die Förmlichkeiten der Reviſion als ſolche, der nach § 529 vergl. mit § 497 der Civilprozeßordnung bedeutungslos ſein würde, ſondern auf ſolche Wirkungen der Unterbrechung des Verfahrens durch den Tod des Gegenanwalts, welche nur zur Sicherung der Intereſſen der betheiligten Partei eingeführt ſind, auf welche ſie daher unbedenklich verzichten kann. I. C. S. i. S. Salomon c. Erbrecht vom 16. Februar 1884, Nr. 505/83 I.

6. Die Reviſion will ſich offenbar auf die Anſicht ſtützen, welche Degenkolb in ſeiner bereits 1877 erſchienenen Schrift über Einlaſſungszwang und Urtheilsnorm ausgeſprochen und welche in den Gründen eines reichsgerichtlichen Urtheils vom 11. Februar 1882 (Entſcheidungen Band 6 Seite 386) gebilligt iſt, daß mit der Abweiſung einer negativen Feſtſtellungsklage nur entſchieden werde, es ſei dieſe Feſtſtellungsklage nicht begründet, nicht aber, daß eine poſitive, das Gegentheil behauptende Feſtſtellungsklage begründet ſei, welche Entſcheidung nur durch eine widerklagend erhobene poſitive Feſtſtellungsklage herbeigeführt werden könne. Die Richtigkeit dieſer Anſicht kann dahin geſtellt bleiben, denn jedenfalls trifft ſie den vorliegenden Fall nicht, wo die nämliche Partei den nämlichen Anſpruch, der auf ihre Klage hin als unbegründet zurückgewieſen wurde, nur einredeweiſe zur Geltung bringen will. Daß in dieſem Falle die Replik der rechtskräftig entſchiedenen Sache entgegenſteht, kann nicht dem geringſten Zweifel unterliegen. Insbeſondere kann das Gegentheil nicht aus dem als verletzt bezeichneten § 293 Abſatz 1 der Civilprozeßordnung hergeleitet werden.

Digitized by Google

II. C. S. i. S. Stützel c. Schwegerle vom 29. Februar 1884, Nr. 435/83 II.

7. Das Oberlandesgericht hatte zur Leistung der Eide Termin angesetzt, welche dem Vormunde des Beklagten in dem rechtskräftigen Berufungsurtheile auferlegt worden sind. Der Beklagte beantragte unter dem Hinweise darauf, daß der Schwurpflichtige in großer Entfernung von dem Sitze des Prozeßgerichts wohnt, die Eidesabnahme vor dem Amtsgerichte seines Wohnortes. Dieser Antrag ist durch den Beschluß abgelehnt worden, gegen welchen sich die vorliegende Beschwerde richtet. Letztere ist als unzulässig verworfen, das Reichsgericht sagt: Die Abnahme eines durch Urtheil oder Beweisbeschluß angeordneten Eides gehört zur Beweisaufnahme, beurtheilt sich mithin nach den Vorschriften des § 320 der Civilprozeßordnung, wie auch die Motive Seite 243 ausdrücklich hervorheben. Der § 320 faßt drei Sätze in sich, deren erster als Regel aufstellt: „Die Beweisaufnahme erfolgt vor dem Prozeßgerichte." Der zweite Satz lautet: „Sie ist nur in den durch dieses Gesetz bestimmten Fällen einem Mitgliede des Prozeßgerichts oder einem anderen Gerichte zu übertragen;" der dritte Satz: „Eine Anfechtung des Beschlusses, durch welchen die eine oder die andere Art der Beweisaufnahme angeordnet wird, findet nicht statt." Allerdings ist die Tragweite der im dritten Satze getroffenen Bestimmung nicht außer Zweifel. Vor Allem fragt es sich, welche Arten der Beweisaufnahme gemeint seien. Zuvor werden drei Arten erwähnt: die Beweisaufnahme vor dem Prozeßgerichte (erster Satz), die vor einem Mitgliede des Prozeßgerichts und die vor einem anderen Gerichte (zweiter Satz). Einige Ausleger der Civilprozeßordnung vertreten die zuweilen auch von Gerichten gebilligte Ansicht, daß der dritte Satz des § 320 nur die in dem unmittelbar vorangehenden Satze gedachten zwei Arten der Beweisaufnahme vor Augen hat, also nur diejenigen Beschlüsse der Anfechtung entzieht, welche das Prozeßgericht im Ausnahmefalle darüber faßt, ob die Beweisaufnahme einem seiner Mitglieder oder einem andern Gerichte zu übertragen sei. Einer so strengen Auslegung stehen indessen erhebliche Bedenken entgegen. Nach dem Dafürhalten des Reichsgerichts ist die Vorschrift des dritten Satzes mit auf den ersten Satz, sonach mindestens noch auf solche prozeßgerichtliche Beschlüsse zu beziehen, welche entscheiden, ob von der gesetzlichen Ermächtigung zur Betrauung eines anderen Richters mit der Beweisaufnahme Gebrauch zu machen sei oder nicht. II. C. S. i. S. Schreyer c. Slötter vom 12. Februar 1884. II. B. 5/84.

8. Der § 363 der C. P. O., welcher unbedenklich auch auf einen Fall der vorliegenden Art zu beziehen ist, in dem ein schon in erster Instanz abgehörter Zeuge auf Antrag einer Partei nochmals vor dem Berufungsgericht vernommen werden soll, stellt es in das Ermessen des Prozeßgerichts, diese wiederholte Abhör anzuordnen. Es macht dabei keinen Unterschied, ob der Zeuge nochmals gerade über die Thatsache, welche den Gegenstand der Beweisaufnahme bildete, hier also über den behaupteten Ehebruch, oder ob er nachträglich über andere damit in Verbindung stehende Thatsachen oder endlich über Umstände vernommen werden soll, welche sich auf seine, des Zeugen, persönliche Verhältnisse beziehungsweise sein Verhältniß zu den Parteien beziehen. Gerade deshalb ist auch eine Nachprüfung der Frage, ob die beantragte wiederholte Zeugenabhör durch die Umstände des Falles gerechtfertigt sei, in der Revisionsinstanz ausgeschlossen. III. C. S. i. S. Meyer c. Meyer vom 29. Februar 1884, Nr. 313/83 III.

9. Die beiden im ordentlichen Verfahren wiederholten Einreden sind im Urkundenprozesse durch die Eidesleistung des Klägers widerlegt worden, das ordentliche Verfahren ist eine Fortsetzung des ursprünglich im Urkundenprozesse anhängig gewordenen Rechtsstreits, und die Vorinstanz hat mit Recht angenommen, daß die Wirksamkeit einer Eidesleistung sich auf den ganzen Rechtsstreit, in welchem der Eid geleistet worden ist, erstreckt. III. C. S. i. S. Laffert c. Wiechmann vom 7. März 1884, Nr. 17/84 III.

10. Auf einer Verletzung von Rechtsnormen beruht es jedoch, wenn das Oberlandesgericht die erst in zweiter Instanz Seitens des Beklagten gestellten Anträge, die Kläger für schuldig zu erklären, die Sequestration des Sägewerks zu X aufzuheben, sowie ihnen die Kosten dieser Sequestration zur Last zu legen, beachtet und gemäß derselben erkannt hat. Nach § 491 Absatz 2 der Civil-Prozeß-Ordnung dürfen in der Berufungsinstanz neue Ansprüche, abgesehen von den Fällen des § 240 Nr. 2 und 3, nur erhoben werden, wenn mit denselben compensirt werden soll. Mit Unrecht nimmt das Oberlandesgericht Bezug auf § 240 Nr. 2, denn diese Bestimmung könnte nur Anwendung finden, wenn in erster Instanz Widerklage erhoben gewesen wäre und es sich darum handeln würde, diese Widerklage zu erweitern. Ist eine Widerklage nicht erhoben, so kann selbstverständlich auch von einer Erweiterung derselben nicht die Rede sein und ist der Beklagte überhaupt nicht berechtigt, mit Ansprüchen gegen den Kläger (abgesehen von Compensationsforderungen) in der Berufungsinstanz aufzutreten. (Der Beklagte hatte in I. Instanz sich darauf beschränkt, die Abweisung der auf Abberufung von Liquidatoren und Auferlegung der Sequestrationskosten gerichteten Klage zu beantragen.) II. C. S. i. S. Schmidt c. Schmidt & Comp. u. Gen. vom 4. März 1884, Nr. 389/83 II.

11. Der Berufungsrichter hatte den Seitens der Klägerin und Berufungsbeklagten gestellten Antrag, den nach Zurücknahme der Berufung in dem Verhandlungstermine nicht erschienenen Beklagten durch Versäumnißurteil die Kosten der Berufung aufzulegen, zurückgewiesen, weil der Vertreter der Klägerin nicht den Nachweis zu erbringen vermocht hat, daß die Berufung in der gesetzlichen Form und Frist eingebracht worden sei. Das Reichsgericht hat aber den Beschluß aufgehoben, weil, wenn eine eingelegte Berufung zurückgenommen ist, in dem demnächstigen Verhandlungstermine über die Wirkung der Zurücknahme, und nicht über die Berufung und deren Voraussetzungen zu verhandeln und zu entscheiden ist — § 476, 243 Civilprozeßordnung —, die Prüfung der formellen Erfordernisse der Berufung — § 497 ibidem — vielmehr die Verhandlung über die Berufung und den in die Berufungsinstanz gediehenen Rechtsstreit selbst voraussetzt — § 485, 487—8 ff. ibidem. —, weil die Rechtfertigung der Berufung, und der Nachweis des Vorhandenseins der Erfordernisse derselben auch dem Berufungskläger obliegt, und nicht vom Berufungsbeklagten verlangt werden kann. V. C. S. i. S. Glenecki c. Sussek vom 5. März 1884, B V 30/84.

12. Es kann in vorliegender Sache dahingestellt bleiben,

Digitized by Google

ob Zinſen, Früchte ꝛc., welche im Rechtsſtreite urſprünglich als Nebenforderungen geltend gemacht waren (§ 4 Civilprozeßordnung), dieſe Eigenſchaft verlieren und für Berechnung der Reviſionsſumme als Hauptforderungen in Betracht kommen, wenn ſie nach Erledigung der Hauptſache den Gegenſtand geſonderter Abnetheilung bilden; denn, wollte man auch dieſe Frage mit dem I. Civilſenate (Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band 9 Nr. 119) im Allgemeinen bejahen, ſo würde doch hieraus für den beſonderen Fall, daß Zinſen, Früchte ꝛc., die erſt im Laufe des Rechtsſtreites erwachſen, in Frage ſtehen, nichts Entſcheidendes zu folgern ſein. Für dieſen Fall iſt vielmehr die nach § 508 Abſatz 2 Civilprozeßordnung auch bei Berechnung des Werths des Beſchwerdegegenſtandes anwendbare Beſtimmung des § 4 Civilprozeßordnung maßgebend, daß für die Werthberechnung der Zeitpunkt der Erhebung der Klage entſcheidend ſei.

Hiernach iſt es als Wille des Geſetzes zu erachten, daß Zinſen, Früchte ꝛc., welche erſt nach Erhebung der Klage, im Laufe des Rechtsſtreites, erwachſen, nicht nur bei der Frage der Zuſtändigkeit, ſondern auch bei der Frage der Zuläſſigkeit der Reviſion ganz außer Betracht bleiben ſollen, woraus folgt, daß Urtheile, welche lediglich Nebenforderungen dieſer Art zum Gegenſtande haben, ſoweit es auf eine Reviſionsſumme ankommt, der Reviſion überhaupt nicht unterliegen. Zwar iſt in dem oben angeführten Urtheile des I. Civilſenats ſowie in einem Urtheile der vereinigten Civilſenate vom 29. September 1882 (Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band VII Nr. 117 Seite 383) nebenbei in den Gründen bemerkt: es ſei nicht der im § 4 Civilprozeßordnung genannte Zeitpunkt der Erhebung der Klage, ſondern ein anderer entſprechender Zeitpunkt für die Werthsberechnung bei der Reviſionsſumme maßgebend; allein dieſer Anſicht kann nicht beigepflichtet werden. Schon der Umſtand, daß nur ganz unbeſtimmt auf irgend einen anderen entſprechenden Zeitpunkt verwieſen werden konnte, läßt erkennen, daß man beim Verlaſſen des vom Geſetze mit klaren Worten gegebenen Standpunktes, in's Haltloſe und Willkürliche gerathen würde. II. C. S. i. S. Aachen-Münchener Feuer-Verſicherungs-Geſellſchaft c. Scheidt vom 19. Februar 1884, Nr. 428/83 II.

13. Der § 509 Nr. 1 der Civilprozeßordnung tritt in Geltung, wenn es ſich um die Unzuläſſigkeit der Berufung handelt, das iſt, wenn in Gemäßheit des § 497 der Civilprozeßordnung ſei es eine Berufung oder eine Anſchließung von dem Berufungsrichter als unzuläſſig verworfen worden iſt. Der vorige Richter geht aber davon aus, daß in dem vorbereitenden Schriftſatze des Beklagten in zweiter Inſtanz nur der Antrag geſtellt ſei, die klägeriſche Berufung zu verwerfen, daß dieſer Antrag in der mündlichen Verhandlung lediglich wiederholt und ein weitergehender formgerechter Antrag nicht geſtellt worden ſei. Demnach beſchränkt ſich der vorige Richter darauf zu konſtatiren, daß Seitens des Beklagten das Rechtsmittel der Anſchließung nicht erhoben ſei. Mithin iſt ein die Unzuläſſigkeit dieſes Rechtsmittels ausſprechendes Urtheil gar nicht erlaſſen worden, und nur, wenn ein ſolches Urtheil vorläge, könnte die eingelegte Reviſion mit dem Hinweis auf § 509 Nr. 1 der Civilprozeßordnung begründet werden. III. C. S. i. S. Siebrecht c. Münchberger Gewerkſchaft vom 29. Februar 1884, Nr. 330/83 III.

14. In Uebereinſtimmung mit dem Beſchluß des zweiten Civilſenats des Reichsgerichts vom 6. April 1883 II. B. 20/1883 iſt anzunehmen, daß eine Prozeßpartei kein berechtigtes Intereſſe an der Erhöhung des Streit- beziehungsweiſe Beſchwerdegegenſtandes-Werths hat, inſofern die betreffende Feſtſetzung, wie im vorliegenden Fall, lediglich als Grundlage für die Koſten- beziehungsweiſe Gebührenberechnung erfolgt iſt. Beſchwerden ſind aber nur zuläſſig gegen Akte, welche ein berechtigtes Parteiintereſſe an ſich verletzen können. Deswegen mußte die Beſchwerde der Klägerin als unzuläſſig verworfen werden. Klägerin hatte in der I. Inſtanz den Streitwerth auf 80 000 Mark angegeben. In der Berufung war derſelbe auf Antrag des Beklagten auf 5 000 Mark herabgeſetzt. Dagegen hatte ſich Klägerin mit dem Antrage beſchwert, den Streitwerth auf 80 000 Mark feſtzuſetzen. I. C. S. i. S. Baß c. München-Gladb. F. V. Geſ. vom 23. Februar 1884, Nr. V. I. 11/84.

15. § 737 Abſatz 2 verpflichtet den Schuldner, dem Gläubiger die über die überwieſene Forderung vorhandenen Urkunden herauszugeben; nach Abſatz 1 deſſelben § 737 erſetzt die Ueberweiſung die förmlichen Erklärungen des Schuldners, von welchen nach den Vorſchriften des bürgerlichen Rechts die Berechtigung zur Einziehung der Forderung abhängig iſt; dagegen wird nicht vorgeſchrieben, daß jene Ueberweiſung den Schuldner verpflichtet, ſolche förmliche Erklärungen abzugeben, von denen das die Forderung begründende Rechtsgeſchäft die Befugniß zur Einziehung der Forderung abhängig macht. I. C. S. i. S. Eckersbach c. Gutheim vom 20. Februar 1884, Nr. 470/84 I.

Zur Konkursordnung.

16. Die Eröffnung des Konkurſes hebt einen vom Gemeinſchuldner abgeſchloſſenen zweiſeitigen Vertrag nicht auf. Der Vertrag tritt vielmehr in eine, den ſogenannten hinkenden Geſchäften ähnliche Lage. Der Konkursverwalter kann entweder die Erfüllung deſſelben verweigern. Dann fällt das Recht des andern Kontrahenten, Erfüllung zu verlangen, fort, und an Stelle deſſelben tritt der Konkursanſpruch auf das Intereſſe wegen Nichterfüllung. Oder der Konkursverwalter entſcheidet ſich für die Erfüllung aus der Maſſe. Dann iſt auch der andere Kontrahent zur Erfüllung verpflichtet. Welche von dieſen beiden Alternativen eintreten ſoll, hängt von der Entſcheidung des Verwalters ab. Es iſt ſeine Sache, nach eingezogenen Erkundigungen und, falls ein Gläubigerausſchuß beſtellt iſt, nach eingeholter Genehmigung deſſelben (§ 121 Nr. 2 der Konkursordnung) darüber zu beſchließen, ob es für die Gläubiger vortheilhafter iſt, die Erfüllung abzulehnen und dadurch den Konkursanſpruch auf das Intereſſe hervorzurufen, oder die Erfüllung zu verlangen, und die Maſſe zu der Gegenleiſtung zu verpflichten. Eine weitere Einwirkung auf die Rechtsbeſtändigkeit oder den Inhalt des Vertrages ſteht ihm nicht zu. Er tritt, wie der § 15 cit. ausdrücklich ſagt, bei der Erfüllung des Vertrages an die Stelle des Gemeinſchuldners, muß alſo Alles leiſten, was dieſer dem anderen Kontrahenten zu gewähren hatte. Umgekehrt kann er auch nicht mehr beanſpruchen, als dem Gemeinſchuldner zuſtand. Das Geſetz beſtimmt, das Wahlrecht ſolle eintreten, wenn ein zweiſeitiger Vertrag zur Zeit der Konkurseröffnung von dem Gemeinſchuldner und von dem andern Theile nicht, oder nicht vollſtändig erfüllt iſt. Darin liegt ausgeſprochen, daß der Konkursverwalter nur diejenige Leiſtung, zu

welcher der andere Kontrahent bei der Konkurseröffnung dem Gemeinſchuldner gegenüber verpflichtet war, fordern darf. Ob das Recht des Gemeinſchuldners auf die anfänglich im Vertrage beſtimmte Leiſtung durch theilweiſe Erfüllung vermindert, oder ob es durch gültigen Rechtsakt auf einen Dritten übergegangen iſt, macht für die rechtlichen Befugniſſe des Gemeinſchuldners, und ebenſo des Konkursverwalters keinen Unterſchied. Letzterer muß, wenn er Erfüllung des Vertrages verlangt, die Aenderungen deſſelben, durch welche Dritte wohlerworbene Rechte erlangt haben, wie der Gemeinſchuldner ſelbſt, anerkennen. Welches Rechtsverhältniß bei Verfügungen des Gemeinſchuldners für eine ſpätere Zeit, in welcher das ſachliche Recht des Verfügenden aufgehört hat, eintreten würde, bedarf hier keiner Erörterung. III. C. S. i. S. Ladewig c. Harder vom 15. Februar 1884, Nr. 286/83 III.

17. Der durch die Preußiſche Konkursordnung begründete Rechtsſtand hinſichts der Pacht und Miethe des Gemeinſchuldners — §§ 18, 21 Konkursordnung vom 8. Mai 1855 — iſt durch die Deutſche Konkursordnung unzweifelhaft geändert worden. Die nach § 17 der Letzteren dem Verwalter geſtattete Aufkündigung des Miethsvertrages insbeſondere hat nicht die Bedeutung und Folge einer Beſeitigung aller Vertragswirkungen, ſondern nur diejenige der Aufhebung der vertragsmäßigen Dauer des Verhältniſſes, der ferneren Erfüllung des Vertrages, unter Aufrechterhaltung der ſonſtigen Wirkung der Vertragsobligation, beſtehend in der Entſchädigungsverbindlichkeit. Die letztere iſt in § 21 zugelaſſen und vorausgeſetzt, und damit iſt die zur Zeit der Konkurseröffnung beſtehende Pacht und Miethe den übrigen nicht erfüllten Rechtsverhältniſſen grundſätzlich gleich geſtellt. — Entſcheidungen des Reichsgerichts Bd. 7 S. 20, — Motive zur Konkursordnung, Heymann'ſche Ausgabe 78, 86 — 87, 91, 92; Wilmowski Konkursordnung S. 114, 124, 136, 137, 139; Sarwey Konkursordnung S. 101, 103. — Andererſeits beſtimmt ſich das Daſein und der Umfang der Entſchädigungsverbindlichkeit nach der Natur des Falls und den Regeln des bürgerlichen Rechts, wie dies auch in den Motiven ib. S. 67, 86—87 ausdrücklich hervorgehoben iſt. Das Preußiſche Recht enthält nun eine Beſtimmung der Folgen einer vorzeitigen Kündigung der Miethe im Konkurſe nicht; die Vorſchrift des § 376 Theil I Titel 21 des Allgemeinen Landrechts, welche für den Fall einer unfreiwilligen Veränderung in der Perſon oder den Umſtänden des Miethers eine das ganze Rechtsverhältniß beendende Kündigung mit beſonderer Friſt geſtattet, kann, als einen Fall mit verſchiedener Vorausſetzung und verſchiedener Wirkung betreffend, auf den Konkurs nicht bezogen werden; es greifen daher die allgemeinen Regeln Platz, nach denen für Nichterfüllung von Vertragspflichten das Intereſſe zu vergüten iſt — § 285 f. Theil I Titel 5 des Allgemeinen Landrechts — und dem Pflichtigen der Nachweis der Nichtverſchuldung des Schadens obliegt. Zu demſelben Ergebniſſe würde die Anwendung der Regel des § 381 a. a. O. führen, wenn man annehmen will, daß der Konkurs des Miethers, als Grund der kontraktswidrigen ferneren Nichterfüllung des Miethsvertrages, eine den Zweck des letzteren vereitelnde Veränderung in der Perſon des Miethers bedingt hätte. V. C. S. i. S. Otch c. Bartſch vom 5. März 1884, Nr. 335/83 V.

Zum Gerichtskoſtengeſetz.

18. Der § 24 des Gerichtskoſtengeſetzes hat die Beſtimmung, den rechtlichen Charakter des bedingten Endurtheils (§ 425 der Civilprozeßordnung) in Hinſicht auf die Berechnung der Gerichtsgebühren und auf den im § 28 daſelbſt ausgeſprochenen Grundſatz zu regeln, daß jede der im § 18 bezeichneten Gebühren in jeder Inſtanz rückſichtlich eines jeden Theils des Streitgegenſtandes nur einmal erhoben werden ſoll. Im erſten Abſatz des § 24 wird nämlich beſtimmt, daß gegenüber dem Urtheile, durch welches das bedingte Urtheil erledigt wird (§ 427 Abſ. 2 der C. P. O.), letzteres für die Gebührenerhebung als Beweisanordnung zu gelten habe. Daraus ergiebt ſich, daß, wenn über denſelben Theil des Streitgegenſtandes auch eine Beweisanordnung erlaſſen worden war, doch nur eine Gebühr für dieſe Beweisanordnung und das bedingte Urtheil und eine weitere Gebühr für das letzteres erledigende Urtheil (§ 427 Abſ. 2 der C. P. O.) erhoben werden ſoll, es alſo in keinem Fall zur Erhebung von mehr als der drei im § 18 bezeichneten Gebühren kommen kann. Wenn aber eine Erledigung in der Inſtanz, in welcher das bedingte Urtheil ergangen iſt, nicht erfolgt, ſo ſoll es nicht dabei bleiben, daß für eine Beweisanordnung und für das bedingte Urtheil nur eine, nämlich die Beweisgebühr berechnet werde, ſondern das bedingte Urtheil ſoll in dieſem Falle als Entſcheidung gelten, alſo neben der Verhandlungs- und Beweisgebühr die Entſcheidungsgebühr (§ 18 Ziffer 3) in Anſatz kommen. Dies beſtimmte der zweite Abſatz des § 24 und zugleich noch, bis zu welchem Zeitpunkte die Frage unentſchieden bleiben dürfe, ob das bedingte Urtheil den Charakter einer Beweisanordnung oder den einer Entſcheidung habe. — Dieſer Zeitpunkt ſoll der des Eintritts der Fälligkeit der Gebühren ſein. Außerdem wird in dieſem zweiten Abſatze noch der Fall vorgeſehen, daß noch eine nachträgliche Erledigung des bedingten Urtheils in der Inſtanz eintrete; in dieſem Falle ſoll der Gebührenanſatz nach Maßgabe der Vorſchriften des erſten Abſatzes berichtigt, d. h. es ſoll neben der nunmehr anzuſetzenden Entſcheidungsgebühr nur noch eine Beweisgebühr berechnet werden, es mag neben dem bedingten Urtheile noch eine Beweisanordnung in der Inſtanz ergangen ſein oder nicht. Daß dies die Bedeutung des § 24 ſei, ergiebt ſich aus dem Entwurfe des Geſetzes in Verbindung mit deſſen Motiven. Wird näher dargelegt. Zum Schluß heißt es: Aus dem Angeführten, aus dem Zuſammenhange der beiden Abſätze des § 24 des Gerichtskoſtengeſetzes und aus § 499 der Civilprozeßordnung ergiebt ſich weiter, daß unter „Erledigung" im zweiten Abſatze des § 24 nur eine ſolche nach Maßgabe des § 427 Abſ. 2 der Civilprozeßordnung verſtanden werden kann. II. C. S. i. S. Kreß c. Mutuelle vom 1. März 1884, B. II. 19/84.

Zur Rechtsanwaltsgebühren-Ordnung.

19. Das O. L. G. iſt mit Recht davon ausgegangen, daß es für die Frage, ob das Verfahren über den Antrag auf Erlaß einer einſtweiligen Verfügung mit dem Verfahren über die Hauptſache verbunden oder von demſelben getrennt iſt, und ob folgeweiſe für die Berechnung der Gebühren des Rechtsanwalts die Vorſchrift in § 29 Ziffer 4 oder in § 30 Ziffer 2 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte zur Anwendung zu bringen ſei, nicht darauf ankommt, ob der mit dem Gegenſtande der Hauptverhandlung in materieller Verbindung ſtehende Antrag auf Erlaß einer einſtweiligen Verfügung zu den Akten des Hauptprozeſſes genommen iſt, daß es vielmehr entſcheidend iſt,

Digitized by Google

ob dieſer Antrag und das Verfahren über denſelben gleichzeitig mit der Verhandlung über die Hauptſache lediglich als Theil dieſer ſtattfindet oder ob der Antrag in beſonderen Schriftſätzen geſtellt und in beſonderen Terminen über denſelben mündlich verhandelt wird. Im letzteren Falle liegt eine Verbindung des Verfahrens über den Antrag auf Erlaß einer einſtweiligen Verfügung mit dem Verfahren über die Hauptſache nicht vor, ſondern es findet ungeachtet des Zuſammenhanges jenes Antrags mit der Hauptſache ein getrenntes Verfahren ſtatt. Der Umſtand, ob die Schriftſätze und die ergangene Verfügung zu beſonderen Akten oder zu den Akten des Hauptverfahrens genommen werden, iſt in dem Verfahren nach der Civilprozeßordnung offenbar völlig bedeutungslos. III. C. S. i. S. Loch c. Aweres vom 29. Februar 1884, Bd. III 19/84.

## II. Das Handelsrecht.

20. Nach der Faſſung des Artikel 301 Handelsgeſetzbuchs iſt es zur Gültigkeit eines von einem Kaufmann ausgeſtellten Verpflichtungsſcheins des in Alinea 1 bezeichneten Charakters nicht erforderlich, daß derſelbe die Angabe des Verpflichtungsgrundes enthält. Danach giebt es kaufmänniſche Verpflichtungsſcheine mit Angabe eines Verpflichtungsgrundes, und kaufmänniſche Verpflichtungsſcheine ohne Angabe eines Verpflichtungsgrundes. Die Angabe oder der Mangel eines Verpflichtungsgrundes iſt dem kaufmänniſchen Verpflichtungsſchein nicht weſentlich; der kaufmänniſche Verpflichtungsſchein kann ebenſogut ein abſolutes Verſprechen als ein individualiſirtes Verſprechen enthalten. Dieſe Auslegung ſteht auch ſonſt mit den Materialien zum Handelsgeſetzbuch nicht in Widerſpruch. — Ein Darlehnsſchuldſchein iſt ein kaufmänniſcher Verpflichtungsſchein im Sinne von Abſatz 1 Artikel 301 Handelsgeſetzbuch, wenn er den dort aufgeſtellten Erforderniſſen entſpricht, und er hört, wenn letzteres der Fall, auf, ein gewöhnlicher Darlehnsſchuldſchein zu ſein. Hat der darin benannte Gläubiger den Schuldſchein begeben, ſo iſt der redliche Erwerber durch Indoſſament gegen die Einrede geſchützt, das Darlehen ſei in Wirklichkeit nicht gegeben worden. I. C. S. i. S. Schulemann c. Berliner Vorſchußverein vom 23. Februar 1884, Nr. 2/84 I.

21. Iſt beim Kauf nach Probe der Käufer verpflichtet, die Probe aufzubewahren, und hat er dieſer Verpflichtung zuwider gehandelt, ſo muß er, wenn er demnächſt die Vertragsmäßigkeit der Waare beſtreitet, zur Ausgleichung des dem Verkäufer zugefügten Nachtheils, dieſem die Beweislaſt abnehmen. Die gedachte Verpflichtung beſteht nur im Falle der ausdrücklichen oder ſtillſchweigenden Vereinbarung der Kontrahenten. Eine ſtillſchweigende Vereinbarung iſt darin zu finden, daß, wie gewöhnlich, die Probe bei den Verhandlungen über den Kaufabſchluß vorgezeigt und erſt beim Abſchluſſe des Kaufs oder, wie genauer Thöl Handelsrecht 6. Aufl. § 260 Band III ſich ausdrückt, nach dem Abſchluſſe des Kaufs an den Käufer ausgehändigt wird. III. C. S. i. S. Völkert c. Hirſchberg vom 4. Januar 1884, Nr. 227/84 III.

22. In Ermangelung einer geſetzlichen Definition des Begriffs „Seefahrt" ſind für dieſen der Sprachgebrauch und die Anſchauungen des Verkehrs, ſpeciell der ſeemänniſchen Kreiſe maßgebend, zu deren Ermittelung auch anderweite Akte der Geſetzgebung ſowie Anordnungen von Behörden herangezogen werden können. I. C. S. i. S. Löunies c. Lanken vom 8. Dezember 1883, Nr. 392/83 I.

23. Der B. R. verletzt den Artikel 413 des H. G. B. dadurch, daß er Urkunden des hier vorliegenden Inhalts als Ladeſchein im Sinne des H. G. B. anſieht. Wie ſich aus dem Inhalte der eingereichten Urkunden ergiebt, ſind dieſelben nämlich einfache Beſcheinigungen des Capitains, das darin bezeichnete Gut zur Beförderung an die darin genannte Perſon empfangen zu haben, wobei von einer daneben vom Frachtführer übernommenen Verpflichtung zur Aushändigung des Gutes, welche der Artikel 413 Abſatz 2 des H. G. B. als das Charakteriſtiſche des Ladeſcheins bezeichnet, mit keinem Worte die Rede iſt. Eine ſolche bloße Empfangsbeſcheinigung mit Hinzufügung des Ortes und der Perſon, an welche das Gut befördert werden ſoll, kann aber bei der weittragenden Bedeutung, welche das H. G. B. der Ausſtellung eines Ladeſcheins beilegt, für einen ſolchen um ſo weniger erachtet werden, als nach Artikel 413 Abſatz 1 des H. G. B. der Frachtführer nicht etwa ſchon in Folge des abgeſchloſſenen Frachtvertrages zur Ausſtellung eines Ladeſcheins verpflichtet iſt, ſondern dieſelbe ein beſonderes Uebereinkommen zwiſchen Frachtführer und Abſender vorausſetzt, ein ſolches Uebereinkommen klägeriſcher Seits aber gar nicht behauptet iſt. Außerdem ſpricht gegen die Auffaſſung ſolcher Urkunden als Ladeſchein, daß in concreto eine Beſtimmung in Anſehung der Fracht fehlt, obwohl der Artikel 414 des H. G. B. unter Ziffer 6 auch dieſe als zum Inhalte des Ladeſcheins gehörig betrachtet. Siehe Entſcheidung bei Nr. 22.

24. Es iſt im Handelsverkehre bei gewiſſen Geſchäftsbranchen notoriſch gebräuchlich, daß der Unternehmer im Voraus öffentlich oder den betheiligten Geſchäftsleuten nicht nur den Kreis derjenigen Geſchäfte, welche er zu beſtreiten beabſichtigt, ſondern auch die näheren Beſtimmungen bekannt macht, unter welchen er derartige Geſchäfte abzuſchließen bereit iſt. Abgeſehen von den Verſicherungsgeſellſchaften aller Art pflegt dies insbeſondere von Transportunternehmern zu geſchehen. Der Zweck dieſes Verfahrens iſt erſichtlich der, eine beſondere Vereinbarung über den Inhalt der abzuſchließenden Verträge für jeden einzelnen Fall zu vermeiden und überflüſſig zu machen. Die Empfänger einer ſolchen Mittheilung können dieſelbe folglich nur dahin verſtehen, daß die von ihnen mit dem Unternehmer innerhalb des betreffenden Geſchäftskreiſes abzuſchließenden Verträge als in Gemäßheit der im Voraus aufgeſtellten Beſtimmungen abgeſchloſſen gelten ſollen, ſofern nicht im einzelnen Falle hiervon abweichende Vereinbarungen getroffen ſind. Daraus ergiebt ſich aber nach den Grundſätzen von Treu und Glauben für ſie die Verpflichtung, ſich mit dem Inhalte der ihnen mitgetheilten Vertragspropoſitionen bekannt zu machen und dieſelben zu beachten. Denn ſie müſſen davon ausgehen, daß dies von der anderen Seite erwartet wird und um ſo mehr erwartet werden darf, als es zur Anwendung der bei jedem Kaufmanne vorauszuſetzenden Sorgfalt in der Betreibung ſeiner Geſchäfte gehört, die ihm gemachten generellen wie ſpeziellen Vertragspropoſitionen zu prüfen, um ſich über das Vortheilhafte und Nachtheilige derſelben zu unterrichten und ſein Verhalten darnach zu bemeſſen. Schließen die Empfänger demnächſt innerhalb des

Digitized by Google

betreffenden Geſchäftskreiſes Verträge mit dem Proponenten ab, ſo müſſen ſie alſo die ihnen in Betreff des Inhaltes ſolcher Geſchäfte proponirten Beſtimmungen als ihnen bekannte und von ihnen gewollte lex contractus gelten laſſen, ſofern ſie nicht hiervon Abweichendes mit ihm vereinbart haben, da ſie bei einer gegentheiligen Abſicht dolos handeln würden und ſie ſich auf ein argliſtiges Verhalten nicht würden berufen können. Vgl. Entſch. bei Nr. 22.

25. Der Artikel 496 H. G. B. iſt dahin zu verſtehen, daß die Machtvollkommenheit des Schiffers nicht auf die gewöhnlichen und häufig wiederkehrenden Geſchäfte, alſo auf geringe Reparaturen beſchränkt iſt, ſondern alle bei einem regelmäßigen Schiffsbetriebe bald öfter bald weniger vorkommenden Geſchäfte in ſich ſchließt. (Im Fragefalle handelte es ſich um eine umfaſſende Reparatur nicht etwa zur Wiederherſtellung der Seetüchtigkeit des Schiffes, ſondern nur zu dem Zwecke, dem Schiffe ſeine bisherige Klaſſe in den Liſten der Aſſekuranzgeſellſchaften zu erhalten.) — Der Schiffer iſt auch befugt, die über eine ſolche Reparatur gegebene Rechnung mit verbindlicher Kraft für den Rheder anzuerkennen. Es folgt dies daraus, daß der Schiffer, welcher innerhalb ſeines Wirkungskreiſes einen für den Rheder verbindlichen Vertrag abſchließt, ſeine Rhederei in Betreff der aus dieſem Vertrage erwachſenen Rechtsverhältniſſe nicht nur aktiv, ſondern (vergleiche Artikel 764 des Handelsgeſetzbuchs) auch paſſiv und zwar auch im Prozeſſe zu vertreten berechtigt iſt. Wie ihm daher dem Dritten gegenüber in Betreff dieſer Rechtsverhältniſſe die vollkommene Dispoſition über dieſelben zuſteht, er z. B. dem Dritten deſſen aus dem Vertrage hergeleiteten Forderungen rechtsgültig bezahlen oder einen Vergleich darüber ſchließen kann, ſo muß er auch als legitimirt angeſehen werden zu allem übrigen, mit der Ausführung des Vertrages im Zuſammenhange ſtehenden Rechtshandlungen, alſo auch zu einem vertragsmäßigen Anerkenntniſſe der auf Grund des Vertrages von dem Dritten erhobenen Anſprüche oder zu dem Zugeſtändniſſe, daß die betreffenden Arbeiten und Materialien geliefert und die dafür berechneten Preiſe nicht zu beanſtanden ſeien. I. C. S. i. S. Uffen c. Wichhorſt vom 13. Februar 1884, Nr. 502/83 I.

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

v. Fabiankowski bei dem Landgericht in Bromberg; — Philipp Steinau und Carl Franz Georg Kempf bei dem Landgericht Berlin I.; — Rabe bei dem Amtsgericht in Goelleda; — Seyfried bei dem Amtsgericht in Memmingen; — Herold II bei dem Landgericht in Schweidnitz; — Dr. Bernſtein — Dr. Sauer — Dr. Ftatau — Königsberger bei dem Landgericht Berlin I.; — Dr. v. Wurmb bei dem Amtsgericht in Elſterwerda; — Reimann bei dem Amtsgericht Dirſchau; — Mücke bei dem Amtsgericht in Kreuzburg O./S.; — Arnold bei dem Landgericht in Berlin II. — Kuhtenbeck bei dem Landgericht in Göttingen; — Schultz bei dem Landgericht in Kiel; — Oderſky bei dem Landgericht in Oppeln; — Pietſch bei dem Amtsgericht in Schmiedeberg; Lueck bei dem Amtsgericht in Wartenburg; — Undeutſch bei dem Oberlandesgericht in Dresden; — Michatowski bei dem Amtsgericht in Rutz; — Dr. Stephan bei dem Amtsgericht in Tarnowitz; — Grunmach bei dem Amtsgericht in Eberswalde; — Reinhard bei dem Amtsgericht in Freiberg i./S.; Szafrański bei dem Amtsgericht in Pudewitz; — Dr. Schellenberg bei dem Landgericht in Altenburg; — Braun bei dem Amtsgericht in Fischhauſen; — Viola bei dem Amtsgericht in Tuchel; — Freiherr v. Lyncker bei dem Amtsgericht in Cüſtrin; — Reinhard bei dem Amtsgericht in Oederan; — Alexander bei dem Amtsgericht in Wongrowitz; — Frey bei dem Landgericht in Wiesbaden; — Epſtein bei dem Amtsgericht in Kattowitz; — Tomuſchat bei dem Amtsgericht in Marggrabowa; — Ihleſeld bei dem Amtsgericht in Geeresmühlen; — Dr. Werner bei dem Oberlandesgericht in Bamberg; — Ehrlich (aus Beuthen O. S.) bei dem Landgericht in Breslau; — Schulz bei dem Amtsgericht in Bunzlau; — Schurig in Marienberg bei dem Landgericht in Freiberg i. S.; — Dr. Bau bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt a. M.; — Hein bei dem Landgericht in Königsberg; — Richter bei dem Landgericht in Breslau; — Gertach bei dem Amtsgericht in Ibehoe; — Gaertig bei dem Amtsgericht in Schwetz; — Juſtizrath Moeger bei dem Amtsgericht in Höxter.

In der Liſte der Rechtsanwalte ſind gelöſcht: Dr. Linhoff bei dem Landgericht in Potsdam; — Stoeckicht bei dem Amtsgericht in Ems; — Proma bei dem Landgericht in Metz; — Juſtizrath Fties bei dem Landgericht in Stettin; — Dr. Fiſcher bei dem Landgericht in Cöln; — Brunkhorſt in Ammund bei dem Amtsgericht in Leſum; — Horn bei dem Landgericht in Karlsruhe; — Undeutſch bei dem Landgericht in Leipzig; — Schulz bei dem Landgericht in Brieg; — Groſſer bei dem Amtsgericht und dem Landgericht in Zwickau und der Kamaer für Handelsſachen in Glauchau; — Götz zu Eltville bei dem Landgericht in Wiesbaden; — Berberich bei dem Amtsgericht in Diedenhofen; — Beſta bei dem Amtsgericht in Kupp; — Brunner bei dem Amtsgericht in Elſterwerda; — Guttenſtein und Friedmann bei dem Oberlandesgericht in Karlsruhe; — Ehrlich bei dem Landgericht in Beuthen O. S.; — Manneberg bei dem Landgericht in Gleiwitz; — Juſtizrath Moeger bei dem Landgericht in Dortmund: — Lauteren bei dem Landgericht und dem Oberlandesgericht zu Darmſtadt.

### Ernennungen.

Ernannt wurden: der Rechtsanwalt und Notar Liſt in Goldap zum Amtsrichter; — der Rechtsanwalt Dr. jur. Ktafen in Leer zum Notar für den Bezirk des Landgerichts zu Aurich; — der Rechtsanwalt Meyer zu Hride zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Kiel; — der Rechtsanwatt Koech in Lötzen zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Königsberg i. Pr.; — der Rechtsanwatt Averdunk zu Rummelsburg zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Stettin; — der Rechtsanwatt Stehling zu Wenden zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Roters zu Mühlhauſen i. Th. zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Naumburg a. S. und der Rechtsanwalt Dr. jur. Johann Georg Glöckner in Frankfurt a. M. zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Frankfurt a. M., mit Ausſchluß der Hohenzollernſchen Lande.

### Titelverleihungen.

Dem Rechtsanwalt und Notar Brunkhorſt in Ammund iſt bei ſeinem Uebertritt in den Ruheſtand der Charakter als Juſtizrath verliehen.

### Todesfälle.

Guſtav Ludwig Simon in Leipzig; — Juſtizrath Haertet in Berlin; — Juſtizrath v. Rabecke in Halle a. S.; — Martienßen in Hagenow; — Kirch in M. Gladbach; — Tietze in Bautzen; — Dr. Koch in Chemnitz.

### Ordensverleihungen.

Verliehen wurde: den Juſtizräthen, Rechtsanwälten und Notaren Ftie s in Stettin und Haarmann in Goslar der Rothe Adler-Orden vierter Klaſſe.

Soeben erschienen:

**Violet's Juristen-Bibliothek.**

Für Jünger der **Rechtswissenschaft** bearbeitet von einem **praktischen Juristen.** I. Abth.: Die **römischen Rechtsquellen** in sinngetreuer **deutscher Uebersetzung** nebst sprachlichen und sachlichen **Erläuterungen, Glossarien** und **Indices**
à Heft 75 Pf. — **Prospecte gratis.**

Heft 1—4: **Justinian's Institutionen,** cplt.
„ 5—8: **Pandekten.**

Durch jede Buchhandlung, auch zur Ansicht, zu beziehen.
Verlag von **Wilhelm Violet** in **Leipzig.**

Soeben erschien im Verlage von **Palm & Enke** in **Erlangen** und ist durch jede Buchhandlung zu beziehen:

Der

**Thatbestand des Civilurtheiles**

nebst

**einem Anhange**

enthaltend

**Formulare von Thatbeständen**

dargestellt von

**Fr. Albert Wengler.**
K. S. Oberlandesgerichtsrath in Dresden.

gr. 8. 223 Seiten. geh. 3 Mk. 60 Pf.

Dieses Werkchen hat bereits durch die verschiedensten Fachblätter die günstigste Beurtheilung gefunden; so sagt z. B. die Nr. 8 der Seuffert's Blätter für Rechtsanwendung u. A. hierüber Folgendes:

„In der bisherigen sporadischen Literatur, welche den Thatbestand des Civilurtheiles behandelt, ist nunmehr **ein besonderes ausführliches Werk** von Fr. A. Wengler, Oberlandesgerichtsrath in Dresden, hinzugetreten, in welchem der Thatbestand des Civilurtheils und alle damit zusammenhängenden Fragen, welche bekanntlich das Reichsgericht schon vielfach beschäftigt haben, Gegenstand der umfassendsten Erörterungen sind und es sind insbesondere die **bisherigen einschlägigen Entscheidungen des Reichsgerichts und anderer deutschen Gerichtshöfe aufgeführt.**

Beigegeben sind **Thatbestandsformulare** behufs **möglichster Klarstellung** der Sache.

Bei dem hohen Interesse, welches der Gegenstand dieses Werkes für alle Gerichte hat und der Gründlichkeit der Behandlung der Sache, darf dasselbe als eine hervorragende Erscheinung in der neueren juristischen Literatur begrüßt werden und wird dasselbe sicher die günstigste Aufnahme finden."

**Ein Anwalt**
im Gemeinr. Gebiet wünscht s. landg. Praxis einem Collegen abzugeben. Offr. **sub Z.** befördert die Expedition.

**Ein Jurist,**
der seine juristische Carriere an quittiren beabsichtigt, und der intelligent, praktisch und vermögend ist, findet Gelegenheit in eine sehr solide, hochrenommirte und äusserst rentable, umfangreiche **Verlagsbuchhandlung** mit einer Einlage von 150—200 000 Mark als Theilhaber einzutreten. Ernstlichen Reflect. ertheilt nähern Auskunft Herr Verlagsbuchhändler **Elwin Staude,** Berlin W., Genthinerstr. 37.

**Bureauvorsteher.**
Für ein beschäftigtes Rechtsanwaltsbureau (im Oberlandesgerichtsbezirke Naumburg) wird ein jüngerer (zweiter) Bureauvorsteher gesucht, der bereits in einem Anwaltsbureau gearbeitet hat und namentlich mit Liquidations- und Kassensachen vertraut ist. Es werden die besten Zeugnisse erfordert.

Offerten mit Gehaltsansprüchen befördert unter **W. K. 236** die Annoncen-Expedition von Haasenstein & Vogler in Magdeburg.

Ein bei einem Rechtsanwalt beschäftigter, routinirter, tüchtiger **Bureaugehülfe** oder **Bureauvorstand,** welcher sich als solcher durch gute Zeugnisse auszuweisen vermag, wird zu sofortigem Antritt gesucht. Offerten und Angabe der Bedingungen befördert unter **H. K.** die Expedition dieses Blattes.

**Bureauvorsteher**
(oder Gehülfe), welcher Prozeßschriften und Acte der freiwilligen Gerichtsbarkeit cancipirt, sucht Stelle. Offerten **sub H. L. 99** befördert die Expedition.

Verlag **W. Moeser** Hofbdlg., Berlin Stallschreiberstr. 34/35.
Soeben erschien:

**Inhalts-Uebersicht zu Jahrgang 1872 — 1883**
der
**Juristischen Wochenschrift**
und
Gesammt-Verzeichniß zu den darin mitgetheilten Reichsgerichts-Entscheidungen in der Buchstabenfolge und nach der Ordnung der Gesetzesstellen.
Herausgegeben vom **Deutschen Anwalt-Verein.**
14½ Bg. 4°. geh. Preis 3 Mark.

**Der Rechtsschutz im deutschen Strafverfahren.**
Von Dr. **Leonard Jacobi.**
10¾ Bogen. 8°. Preis 2,50 Mark.

**Reichs-Gesetzbuch**
für
**Industrie, Handel und Gewerbe.**

Ein praktisches Nachschlagebuch
**über alle heute gültigen**
sich auf das Geschäftsleben beziehenden
**Gesetzes-Bestimmungen.**
— Elfte Auflage. —
**Ergänzt bis auf die Gegenwart.**
**Preis 12 Mk.**
in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.
— 1884. —

961 Seiten Text gr. Lex.-Format. Durch das sorgfältig ausgearbeitete Sachregister, welches auf 88 Seiten ca. 3000 Stichworte enthält, wird das Werk zu einem
**Lexikon der gesammten Reichs-Gesetzgebung,**
welches das schnelle Auffinden jeder gesetzlichen Bestimmung bequem und sicher ermöglicht.
Probeblatt des Sachregisters nebst Inhalts-Verzeichniß versendet auf Verlangen **gratis** und **franko** die Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62.

Ein kaufmännisch gebildeter junger Mann, vormals Einjährig-Freiwilliger, seit 4 Jahren bei einem Rechtsanwalt thätig, sucht, gestützt auf beste Empfehlungen, zum 1. Oktober d. J. (Eintritt kann auch bald erfolgen) in größerer Stadt Stellung als **Bureauvorsteher.**
Gefl. Anerbietungen werden unter **K. 109** an die Exped. d. Bl. erbeten.

**Ein Expedient, der seit 8 Jahren und noch jetzt auf jur. Expedition thätig und im Conceipieen bewandert, auch der Stenographie mächtig ist, sucht per 1. Mai c. anderweitige dauernde Stellung auf einem Anwaltbureau. Gefällige Offerten befördert unter O. Nr. 034 die Annoncen-Expedition des „Invalidendank" in Dresden.**

Ein **Bureauvorsteher,** welcher seit einer Reihe von Jahren als solcher beschäftigt ist und welchem über seine Leistungen gute Referenzen und Zeugnisse zur Seite stehen, sucht vom 1. Mai ab anderweite Stellung. Gefällige Offerten unter **A. B. 365** befördert die Expedition dieses Blattes.

Ein tüchtiger, gut empfohlener **Bureauvorsteher,** sucht zum 1. Juni als solcher Stellung bei einem Rechtsanwalt. Gefl. Offerten unter **L. C.** befördert die Exped. d. Bl.

**Ein Bureaugehülfe,**
welcher zuletzt lange Zeit bei einem Anwalt thätig war, sucht zum 1. Juni cr. eventl. auch früher anderweitig Stellung. Gefällige Adressen unter **C. W. 100** in der Exped. dieser Ztg.

**Ein junger Mann,**
Stenograph, bereits acht Jahre auf einem Rechtsanwaltsbureau als Expedient thätig, und mit allen Bureauarbeiten vertraut, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, per 1. Mai oder auch später anderweite Stellung. Gefl. Off. unter **M. B. 308** bef. die Exp. d. Bl.

Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Dieser Nummer liegt bei: **Programm für den am 6. und 7. Juni 1884 zu Dresden stattfindenden IX. Deutschen Anwaltstag.**
Ferner für die Mitglieder des Anwalt-Vereins: **Verzeichniß der Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins. — Inhalts-Uebersicht zu Jahrgang 1872—1883 der Juristischen Wochenschrift und Gesammt-Verzeichniß zu den darin mitgetheilten reichsgerichtlichen Entscheidungen. — Vorlagen für den IX. Deutschen Anwaltstag betreffend die Berufung im Deutschen Strafprozesse.**

№ 15. Berlin, 17. Mai. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Zur Auslegung des § 96 C. P. O. S. 117. — Zur Anwendung des § 754 der C. P. O. S. 118. — Vom Reichsgericht. S. 118.

## Zur Auslegung des § 96 C. P. O.

(Vgl. §§ 70 und 71 C. P. O.)

In einem Gewährleiſtungsprozeſſe über ein Pferd wegen des Hauptmangels „Rotz" hatte der Beklagte ſeinem Vormanne den Streit verkündet und ſofort einen Münchener Profeſſor und Thierarzt mit der Unterſuchung des Pferdes beauftragt. Im Prozeſſe ſelbſt hatte der Streitverkündete keine Erklärung abgegeben und wurde deshalb der Rechtsſtreit nach § 71, 2 C. P. O. ohne ihn fortgeſetzt. Nachdem nun aber ſpäter der Kläger ſeine Klage zurückgenommen und auf Antrag des Beklagten durch Urtheil vom 2. November 1882 zur Tragung „der Koſten des Rechtsſtreits einſchließlich der Koſten der Streitverkündigung" verurtheilt worden war, ließ der ſtreitverkündete Dritte durch den Anwalt des Beklagten bei dem zuſtändigen Amtsgerichte ein Geſuch um Feſtſetzung der ihm entſtandenen Koſten in Höhe von 64,85 Mark einreichen, welche ihm durch die Unterſuchung des Pferdes durch Profeſſor F. in München entſtanden war. Zur Begründung der Einreichung des Koſtenfeſtſetzungsgeſuchs des Litisdenunciaten durch den Streitverkünder bei dem Nichtbeitritt des erſteren zu dem Streit, hatte ſich der Anwalt des Beklagten auf

Gaupp's Commentar zur C. P. O. Bd. I S. 233 Bem. V

berufen.

Das Amtsgericht hat dem Geſuche durch Beſchluß vom 4. Mai 1883 entſprochen und die begehrten Koſten zum Erſatze gegen den Kläger feſtgeſetzt.

In ſeiner hiergegen gerichteten ſofortigen Beſchwerde hat der Anwalt des Klägers im Weſentlichen ausgeführt:

> Unter den im Urtheil erwähnten Koſten der Streitverkündung können nach der Aktenlage nur die dem Streitverkünder durch die Streitverkündung entſtandenen Koſten verſtanden werden, nicht aber die vom Streitverkündeten verurſachten, da dieſer dem Rechtsſtreit nicht beigetreten, alſo deſſen Streitgenoſſe nicht geworden ſei, auch dem Gerichte bei Erlaſſung des Urtheils gar nicht bekannt war, daß ihm Koſten erwachſen ſeien;

ſodann habe Beklagter für die dem Streitverkündeten erwachſenen Koſten aus dem Urtheil vom 2. November 1882 einen Titel auf Koſtenfeſtſetzung nicht erworben, ſondern bloß für die ihm durch die Streitverkündung an den Dritten und deren Zuſtellung entſtandenen;

> vgl. Gaupp, Commentar zu § 96 C. P. O., Bd. 1 S. 303 Bem. IV, vgl. mit Bem. III*).

Die Rechtskraft dieſes Urtheils erſtrecke ſich auf diejenigen Koſten nicht, welche dem ſtreitverkündeten Dritten erwachſen, der dem Streit nicht beigetreten ſei, wofür auf Mandry's civilrechtlichen Inhalt der Reichsgeſetz, I. Auflage S. 198 ff., S. 205 ff., Bezug genommen wird.

Ueber dieſe Erſatzpflicht ſei allenfalls im beſonderen Prozeſſe, nicht aber im Koſtenfeſtſetzungsverfahren zu entſcheiden.

> vgl. Gaupp, Commentar zu § 96 C. P. O. Bem. II.

Das Landgericht hat hierauf durch Beſchluß vom 25. Mai 1883 den angefochtenen Koſtenfeſtſetzungsbeſchluß des Kgl. Amtsgeeichts E. vom 4. Mai aufgehoben und das Geſuch des Beklagten um Feſtſetzung der dem Streitverkündeten erwachſenen Koſten mit 64,85 Mark zur Erſtattung durch den Kläger abgewieſen, auch dem Beklagten die durch die Beſchwerde erwachſenen Koſten zugeſchieden, in der Erwägung:

1. daß der Streitverkünder nicht ohne Weiteres legitimirt iſt, an Stelle des Dritten, dem der Streit verkündet war, deſſen Anſpruch auf Erſtattung von Koſten im Feſtſetzungsverfahren geltend zu machen,
2. daß, auch abgeſehen hiervon, in einem Falle, wo der Dritte dem Rechtsſtreit gar nicht beigetreten iſt, zu den Koſten der Streitverkündung, über welche das im Rechtsſtreit ergangene Urtheil entſchieden hat, nur die dem Streitverkünder durch das im § 70 C. P. O. vorgeſchriebene Verfahren erwachſenen Koſten gerechnet weeden können, nicht aber auch Koſten, die außerhalb des Rechtsſtreits von dem nicht beigetretenen Dritten, wenn gleich zum Zweck ſeiner Entſchließung über den Beitritt, aufgewendet worden ſind. F—l.

*) Vgl. auch Wilmowski-Levy, Commentar zur C. P. O., III. Auflage zu § 96 Bem. 2; ebenſo Meyee in Buſchs „Zeitſchrift für deutſchen Civilprozeß" Bd. VII S. 328 a. E.

Digitized by Google

## Zur Anwendung des § 754 der C. P. O.

L. hatte als Vertreter der N.schen Erben das denselben eigenthümlich gehörige Haus dem K. zunächst auf die Dauer von vier Jahren und danach auf Anstehen des Miethers beliebig länger zum Preis von 800 Mark jährlich, in vierteljährlichen Raten zahlbar, vermiethet. Der Miether blieb mit den einzelnen Quartalsraten im Rückstand, so daß Klagen darauf erfolgen mußten. Die schließlich eingeleitete Mobiliarexekution konnte zur Befriedigung der Gläubiger nicht führen. — So standen die Vermiether mit ihren rechtlichen Ansprüchen dem Schuldner völlig machtlos gegenüber. —

Um wenigstens die Räumung der Wohnung durch den Miether zu bewirken, verfiel man auf folgenden Ausweg: durch Beschluß des Vollstreckungsgerichts wurde zu Gunsten der Forderung der Gläubiger das dem Miether gegen die Erben als Vermiether auf Grund Miethvertrags zustehende Nutzungsrecht gepfändet. Nunmehr stellten die Erben beim Gericht den weiteren Antrag, anzuordnen, daß das gepfändete Miethrecht öffentlich meistbietend versteigert werde (§ 754, Abs. 4. l. c.). Das Gericht entsprach diesem Antrag und verfügte Versteigerung durch das ihm unterstehende Amtsgericht. — Nun verfolgte der Miether sofortige Beschwerde, dieselbe wurde jedoch vom Landgericht als unzulässig verworfen, da der die Pfändung aussprechende Beschluß, weil die zweiwöchentliche Nothfrist bereits umlaufen war, unanfechtbar sei. Es wurde hierbei ausdrücklich ausgesprochen, daß es auf Grund der in § 754 C. P. O. enthaltenen Bestimmungen durchaus zulässig sei, das dem Miether zustehende Nutzungsrecht zu pfänden, da es als Vermögensrecht Gegenstand der Zwangsvollstreckung sein könne. Zur Versteigerung des gepfändeten Rechts kam es nicht, denn der Schuldner zog es vor, die Wohnung freiwillig zu räumen. Es mag noch beigefügt werden, daß der mitgetheilte Fall sich im Gebiete des gemeinen Rechts ereignete. Lbt.

## Vom Reichsgericht.

(Schluß.)

### III. Sonstige Reichsgesetze.

Die Reichsgewerbeordnung.

26. Die Anwendung des § 120 cit. kann unmöglich dadurch allein beseitigt werden, daß der Gewerbeunternehmer den im Gewerbebetrieb beschäftigten Arbeitern Vorschriften über ihr Verhalten bei gefährlichen Arbeiten ertheilt. Wollte man zulassen, daß sich der Gewerbetreibende, anstatt durch Schutzeinrichtungen die gesetzlich gebotene Sorgfalt objektiv zu bethätigen, durch ein an die Arbeiter erlassenes Verbot der Vornahme gefahrdrohender Manipulationen an der Maschine, zu deren Bedienung oder Handhabung jene Arbeiter angestellt sind, außer Verantwortung setzt, so würde es stets in der Hand des Gewerbeunternehmers liegen, das zum Schutze der Arbeiter erlassene Gesetz zu umgehen. III. C. S. i. S. Meyer c. Wollwäscherei Döhnen vom 25. Januar 1884, Nr. 259/83 III.

Das Reichshaftpflichtgesetz.

27. Bei der Verjährung nach Maßgabe des § 8 ist der Tag des Unfalls in die Verjährungsfrist nicht einzurechnen. III. C. S. i. S. Krause c. Braunschw. A. G. für Jute vom 8. Februar 1884, Nr. 309/83 III.

### IV. Das Gemeine Recht.

28. Es kann den Gerichten beider Vorinstanzen darin nicht beigetreten werden, daß die Personen, welche im Jahre 1879 in Frankfurt a/M. zusammengetreten sind, um eine Ausstellung zu veranstalten oder daß der aus den Beschlüssen dieser Personen hervorgegangene Gesammtausschuß oder die Ausschüsse, von denen die vorgelegten Satzungen und Geschäftsordnung, welche vom Ausstellungsvorstand vollzogen sind, reden, im rechtlichen Sinne einen Verein mit einem selbstständigen, von dem seiner Mitglieder unabhängigen Vermögen gebildet haben. Allerdings ist der Versuch mehrfach unternommen worden, jede Gesammtheit von Personen, welche thatsächlich einen gemeinsamen Zweck verfolgen, zu dessen Erreichung sie gemeinsamer vermögensrechtlicher Mittel bedürfen, welche sie unabhängig von dem jeweiligen Bestande der Mitglieder und getrennt von dem Vermögen der Einzelnen thatsächlich zusammen innehaben und verwenden, in einer den Korporationen analogen Weise zu behandeln. Allein diese Versuche haben außer Acht gelassen, daß es zur Begründung von Rechtsverhältnissen bestimmter Gestaltung nicht ausreicht, daß Thatsachen dieser Gestaltung mit dem Anspruch auf rechtliche Anerkennung auftreten. Erst, wenn das objektive Recht solchem Anspruch die Wege öffnet, wird aus dem thatsächlichen Verhältnisse ein Rechtsverhältniß entsprechender Art. Nun giebt es keinen Rechtssatz, welcher Vereinigungen der Art wie sie sich zum Zwecke der Frankfurter Patent- und Musterschutzausstellung gebildet hat, ein besonderes Vereinsvermögen zuspricht, welches dieselben in vermögensrechtlicher Beziehung als Korporation gelten läßt. Wo es sich darum handelt, Eigenthum oder dingliche Rechte zu erwerben, können es deshalb immer nur die jeweiligen Vereinsglieder sein, welche das Eigenthum oder die dinglichen Rechte erwerben. Wenn diese Vereinsglieder mit oder ohne ihren Willen in Verhältnisse treten, an welche das objektive Recht die Entstehung einer obligatorischen Verpflichtung knüpft, so reicht die von dem objektiven Recht als vermögensrechtliche Gesammtheit anerkannte Vereinigung nicht aus, um Träger der Verpflichtung zu werden; diese kann vielmehr nur an die Personen der Vereinsglieder geknüpft werden. Daraus ist nun aber mit dem Revisionskläger nicht zu folgern, daß die Vereinsglieder, wenn sie durch ihre Vertreter unter Hinweis auf den von ihnen zusammengebrachten Fonds kontrahiren, für die Erfüllung wie römische Sozien solidarisch und mit ihrem ganzen Vermögen haften. Auch wenn eine einzelne Person mit der Erklärung kontrahirt, sie wolle für die Erfüllung nur mit einem bestimmten Vermögensobjekte haften, so würde dem Gläubiger, welcher sich diese beschränkende Erklärung gefallen ließ, die Einrede der Arglist entgegenstehen, wenn er unter Beiseitesetzung der getroffenen Abrede Befriedigung aus dem übrigen Vermögen seines Mitkontrahenten beanspruchen wollte. Es ist nicht einzusehen, weshalb sich die Sache anders verhalten sollte, wenn eine Mehrheit von Personen unter einer ähnlichen Beschränkung kontrahirt. I. C. S. i. S. Lonholdt c. Schiele vom 5. März 1884, Nr. 498/83 I.

29. Soweit die Höhe der gesetzlichen Alimente nach dem Maße des Vermögens des Alimentationspflichtigen („pro modo facultatum“ L. 2, 3, 4 C de alendis liberis et parent. 5, 25) zu bemessen ist, kommt nicht lediglich seine Vermögens-

Digitized by Google

rente, sondern auch die Höhe des Vermögens selbst in Betracht, dergestalt, daß nicht lediglich gefragt werden darf, was der Pflichtige von seiner Rente entbehren kann, ohne selbst in Noth zu gerathen, sondern in Betracht gezogen werden muß, daß er nöthigen Falls auch von seinem Kapitalbesitz zu opfern hat, um seine Alimentationspflicht gerecht zu werden. III. C. S. i. S. Herrmann c. Corte vom 12. Februar 1884, Nr. 282/83 III.

30. Daß in der Zahlung von Zinsen ein zur Unterbrechung der Verjährung geeignetes Anerkenntniß enthalten ist, kann nicht bezweifelt werden. III. C. S. i. S. Ihlans c. Jabben vom 22. Februar 1884, Nr. 307/83 III.

31. Für das gemeine Recht ist derjenigen Ansicht beizutreten, welche annimmt, daß es beim constitutum possessorium nicht darauf ankommt, ob der bisherige Besitzer die Detention an der Sache selbst ausübt oder durch andere (Miether, Verwahrer) ausüben läßt. III. C. S. i. S. Haasemann c. Frensdorff Konk. vom 15. Februar 1884, Nr. 252/83 III

32. Der Eigenthümer von Inhaberpapieren kann die Vindikation gegen denjenigen mit Erfolg anstellen, welcher die Papiere in gutem Glauben vom Nichteigenthümer zum Pfande erhalten hat. III. C. S. i. S. Ratzeburger Sparkasse c. Bassermann vom 26. Februar 1884, Nr. 311/83 III.

33. Sparkassenbücher, sofern sie nicht ausdrücklich auf den Inhaber lauten, können in ihrer Eigenschaft als Schuldokumente, wie andere Urkunden und Sachen, ohne Zweifel selbstständige Gegenstände des Eigenthums und Miteigenthums sein und unterliegen als solche der Eigenthumsklage, oder, falls sie im Miteigenthum Mehrerer stehen, der petitorischen Klage auf Regelung der Gemeinschaft. Für die Eigenthums- oder Miteigenthumsfrage ist dabei der Umstand, daß ein Sparkassenbuch etwa auf den Namen eines Anderen, als desjenigen, welcher die darin verbrieften Einzahlungen geleistet hat, geschrieben wurde, an und für sich ebensowenig entscheidend, wie diese Thatsache allein den Dritten noch nicht der Sparkasse gegenüber forderungsberechtigt macht. Für die erstere zumal dann nicht, wenn der nur auf dem Umschlage des Buchs bezeichnete Dritte niemals den (redlichen) Besitz oder Mitbesitz der Urkunde, sei es unmittelbar durch den Einleger, sei es mittelbar dadurch, daß die Sparkassenverwaltung diesen Besitz auf den Einleger als Stellvertreter des Dritten übertrug, erlangt hat, während das Forderungsrecht selber für den letzteren ohne Weiteres nur unter der Voraussetzung erworben wird, daß die Belegung des Geldes durch den Einleger in Stellvertretung oder zu Gunsten des Dritten nach dem erkennbaren Willen des ersteren erfolgt. III. C. S. i. S. Heise c. Haape vom 22. Februar 1884, Nr. 306/83 III.

34. Es ist richtig, daß eine konfessorische Klage, welche den Nachweis eines besonderen Interesses nicht voraussetzt, auch schon durch das Bestreiten des in Anspruch genommenen dinglichen Rechts als begründet angesehen werden kann, und daß zur Begründung der Klage auch schon genügen würde, wenn Beklagter nicht die Existenz des in Anspruch genommenen Rechts überhaupt, sondern nur dessen Inhalt und Umfang wörtlich oder thatsächlich bestritten hätte. III. C. S. i. S. Besitzer von Zella und Mehlis c. Staatsministerium zu Gotha vom 4. März 1884, Nr. 325/83 III.

35. Der Berufungsrichter stellt thatsächlich fest, daß der Kläger in jedem Jahre und ohne Beschränkung auf bestimmte Jahresabschnitte aus seinem Holzdistrikte Walderzeugnisse habe gewinnen und auf der in Rede stehenden Schleppschleuse habe transportiren können, und folgert daraus, daß die von dem Kläger in Anspruch genommene Servitut als eine servitus discontinua im Sinne des Gesetzes nicht anzusehen sei und daher zur Erlöschung derselben durch non usus ein zehnjähriger Zeitraum genügt habe. Wenngleich nun die Annahme, daß diese Servitut keine servitus discontinua sei, nicht zutreffend ist, da unter diesen solche Servituten zu verstehen sind, deren Ausübung wie z. B. bei den Wegegerechtigkeiten, in einzelnen unterbrochenen Handlungen besteht, so ist doch die Entscheidung, daß ein Nichtgebrauch während zehn Jahren zur Erlöschung dieser Wegegerechtigkeit genüge, nicht rechtsirrthümlich, weil nicht bei allen servitutes discontinuae zum Erlöschen derselben ein zwanzigjähriger Nichtgebrauch erforderlich ist, sondern nur bei solchen servitutes discontinuae, welche nur in längeren Zwischenräumen ausgeübt werden können, eine Voraussetzung, welche, wie der Berufungsrichter feststellt, bei der hier in Frage stehenden Wegegerechtigkeit nicht gegeben ist. III. C. S. i. S. Louis c. Breyer vom 7. März 1884, Nr. 326/83 III.

36. Testamentsvollstrecker als solche verwalten den Nachlaß niemals mit für einen Pflichttheilsberechtigten als solchen. Bei der rechtlichen Betrachtung dieses Verhältnisses ist natürlich von dem abzusehen, was ohne rechtliche Nöthigung thatsächlich sehr häufig in solchen Fällen vorkommen mag. Thatsächlich mag oft genug im wohlverstandenen beiderseitigen Interesse die Abwickelung in der Weise vor sich gehen, daß das Pflichttheilsrecht den nur auf dem Testamente beruhenden Erbrechten gleich behandelt wird, indem der Pflichttheilsberechtigte und der Testamentsvollstrecker ausdrücklich oder stillschweigend dahin einverstanden sind, daß letzterer die Liquidation des ganzen Nachlasses ungestört zu Ende führe und jenem auf Grund des Ergebnisses derselben die entsprechende Quote auskehre. Gegenwärtig steht aber in Frage, wie das Verhältniß zwischen den Beiden nach der Strenge des Rechtes aufzufassen sei: und da gelangt man zu einer ganz abweichenden Regelung desselben, deren Wesen sich dahin zusammenfassen läßt, daß der Testamentsvollstrecker dem Pflichttheilsberechtigten als solchem gegenüber einerseits gar keine Rechte, andererseits aber auch nicht die mindeste Verwaltungsverpflichtung hat. Ganz auszusondern sind hier natürlich solche Fälle, in welchen der Pflichttheilsberechtigte wegen vollständiger Verletzung seines Pflichttheilrechtes auf Grund der Nov. 115, c. 3 und 4, beziehentlich der Hamburger Statuten 3, 1, 16, überhaupt als Intestaterbe eintritt, beziehentlich mittelst der querela inofficiosi testamenti die gerichtliche Vernichtung des Testamentes für seinen Intestaterbtheil herbeiführt. Hiervon abgesehen, ist dem Pflichttheilsberechtigten entweder sein Pflichttheil als eine ideelle Quote des Nachlasses letztwillig zugewandt, oder er hat den Werth desselben auf Grund von Singularvermächtnissen, beziehentlich soweit diese ihn nicht decken, mittelst der actio ad supplendam legitimam nach l. 30, pr. l. 31, l. 36, pr. C. de inoff. test. 3, 28 und § 3 J. eod. 2, 18, beziehentlich den Hamburgischen Statuten 3, 1, 27, zu fordern. Im ersteren Falle hat er zu der betreffenden Quote das Recht auf eigene Mitverwaltung des Nachlasses; denn die Bestellung eines Testamentsvollstreckers muß in Ansehung dieser Quote zu denjenigen gravamina gerechnet werden

welcher nach l. 32 und l. 36 § 1 C. de inoff. test. 3, 28 bei letztwilliger Hinterlassung des Pflichttheils einfach als nicht geschrieben gelten. Im andern Falle hat der Pflichttheilsberechtigte gegen den Nachlaß ein gewöhnliches Forderungsrecht von einem objektiv von vorn herein feststehenden Betrage, welches sofort fällig ist, sobald überhaupt auf Grund des Testamentes succedirt wird, und welches zwar von dem Testamentsvollstrecker als Vertreter des Nachlasses befriedigt werden muß, aber von den Ergebnissen der Verwaltung desselben in seinem Bestande gar nicht berührt wird. Der Testamentsvollstrecker ist hiernach dem Pflichttheilsberechtigten nicht rechnungspflichtig. Wohl aber ist der Testamentsvollstrecker dem Pflichttheilsberechtigten eine gewisse Beihülfe zur Formirung seines Anspruchs zu leisten schuldig. Dieselben Billigkeitsrücksichten nun, welche dahin geführt haben, demjenigen nichtbesitzenden Erben, welcher auf die Herausgabe oder die Theilung der Erbschaft als eines Ganzen klagt, über die Bestandtheile derselben so gut unterrichtet sein zu können, wie der betangte Besitzer, einen Anspruch auf solche Erleichterung in der Geltendmachung seines Rechtes zuzuerkennen, nöthigen vom Standpunkte des gemeinen Rechtes aus auch dazu, dem durch ein Testament auf eine persönliche Pflichttheilsklage beschränkten Pflichttheilsberechtigten, vor dem der die Erbschaft als Ganzes verwaltende Testamentserbe oder Testamentsvollstrecker ebenfalls die Kenntniß aller für die Berechnung des Belaufes des Pflichttheils erheblichen Materialien voraus hat, dem letztern gegenüber eine analoge Berechtigung auf Auskunftsertheilung zu gewähren. I. C. S. i. S. Testamentsvollstrecker von Cossedr c. Bruhn vom 20. Februar 1884, Nr. 506/83 I.

V. **Das Preußische Allgemeine Landrecht.**

37. Mit Unrecht folgert der Kläger die Kenntniß der Fideikommißqualität aus dem A. L. R. Theil I Titel 4 § 19, da hiernach nur die Entschuldigung mit der Unwissenheit einer in das Hypothekenbuch eingetragenen Verfügung abgeschnitten, also nur die Verbindlichkeit einer solchen Verfügung für Dritte anerkennt, nicht aber auch zugleich die Thatsache der wirklichen Kenntniß dritter Personen von der Eintragung angenommen wird. IV. C. S. i. S. von Frodag c. Spirlsrid vom 25. Februar 1884, Nr. 463/83 IV.

38. Das vorm. Pr. Obertribunal hat in einer Entscheidung (Striethorst Archiv Band 80 pag. 307) ausgeführt, daß der Nichtbesitz von Zahlungsmitteln überhaupt keine Eigenschaft einer Person sei, sondern eine außerhalb der Person liegende Thatsache, welche niemals als bloß stillschweigend vorausgesetzt zur Anfechtung und Aufhebung eines Vertrags führen könne. Es ist indeß mit Dernburg (Preußisches Privatrecht Band I dritte Ausgabe pag. 237 Note 13) anzunehmen, daß unter Eigenschaften einer Person im § 81 des A. L. R. Theil I Titel 4 nicht bloß Geistes- und Körper-Eigenschaften verstanden sind, daß vielmehr unter Umständen auch der Nichtbesitz von Zahlungsmitteln hierher gerechnet werden könne. Es ist zuzugeben, daß der Irrthum über die Solvenz des Gegenkontrahenten nicht unter allen Umständen ein wesentlicher ist; es kommt dabei wesentlich auf die Natur des betreffenden konkreten Vertrags und auf die Stellung der betreffenden Person in dem Vertragsverhältnisse an. Wie im § 76 des A. L. R. Theil I Titel 4 ein Irrthum über die Identität der Person des Kontrahenten dann für wesentlich erklärt ist, wenn aus den Umständen erhellt, daß ohne diesen Irrthum die Erklärung solchergestalt nicht erfolgt sein würde, so wird auch der Irrthum über die Solvenz dann als ein wesentlicher angesehen werden dürfen, wenn die Umstände ergeben, daß ohne diesen Irrthum ein verständiger Mann den Vertrag nicht abgeschlossen haben würde. Ganz besonders wird unter Kaufleuten, namentlich bei Kreditgeschäften, die kaufmännische Solidität und Vertrauenswürdigkeit, also der Umstand, daß die Vermögensverhältnisse der betreffenden Person geordnet aber doch nicht derart derangirt sind, daß ein verständiger vorsichtiger Kaufmann ihr erhebliche Vermögenswerthe nicht anvertrauen kann, als eine gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaft im Sinne des § 81 cit. angesehen werden dürfen (vergl. die in analogen Fällen ergangenen Entscheidungen des vormaligen Reichs-Oberhandelsgerichts in dessen Entscheidungen Band 18 pag. 28, 29; Band 23 pag. 137). I. C. S. i. S. Lewine c. Blumenreich & Meyer vom 5. März 1884, Nr. 454/83 I.

39. Obgleich die Vorschrift des § 327 I 5 A. L. R. allgemein lautet, so steht es doch in der Rechtsprechung fest, daß sie nur unter zahlreichen Einschränkungen in Anwendung kommt, (vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Bd. 3 Seite 216, Bd. 6 Seite 303). Insbesondere ist der Anspruch auf Wandelung ungeachtet des § 327 nicht für ausgeschlossen zu erachten, wenn bei einem Gegenstande, dessen vertragsmäßige Beschaffenheit erst durch dessen Benutzung zu erproben ist, durch ordnungsmäßige Benutzung desselben zu dem beim Vertragsschlusse beiderseits gewollten Zwecke vor Entdeckung der vertragswidrigen Beschaffenheit eine Abnutzung und Werthsverminderung eingetreten ist. I. C. S. i. S. Göde c. Främbs und Freudenberg vom 1. März 1884, Nr. 444/83 I.

40. Auch nach Preußischem Recht kommt es für die Gültigkeit des constitutum possessorium nicht darauf an, ob der bisherige Besitzer die Detention an der Sache selbst ausübt oder durch Andere (Miether, Verwahrer ꝛc.) ausüben läßt. III. C. S. i. S. Haafmann c. Frensdorff Kaufl. vom 15. Februar 1884, Nr. 252/83 III.

41. Durchaus gerechtfertigt ist die Annahme des Berufungsrichters, daß der beklagte Konkursverwalter dann sich der Klageforderung gegenüber nicht mit Erfolg auf die Verjährung berufen dürfe, wenn die im Konkurse befindliche Handelsgesellschaft, beziehungsweise solche Personen, durch deren Verhalten diese Gesellschaft verpflichtet wurde, der Klägerin absichtlich während des Laufes der Verjährungszeit diejenigen Umstände verheimlicht haben, aus denen die Klägerin die Existenz ihres Anspruchs hätte erkennen und vor Ablauf der Verjährungszeit erfolgen können, aber in Folge jener Verheimlichung dazu außer Stand gesetzt worden ist. Die Richtigkeit dieser Ausführung des Berufungsrichters folgt aus dem Grundprinzipe der Bestimmungen des Preußischen Allgemeinen Landrechts Einl. § 93 und Titel 3 § 35, Titel 4 § 84, sowie daraus, daß gemäß §§ 568, 569 Titel 9 Theil I desselben Gesetzbuchs sogar Derjenige, welcher eines solchen arglistigen Verhaltens vor Ablauf der Verjährungszeit sich nicht schuldig gemacht hat, doch mit der Verjährungseinrede nicht gehört wird, wenn ihm bewiesen werden kann, daß er sich unredlicher Weise und gegen besseres Wissen von seiner noch fortwährenden Verbindlichkeit der Erfüllung derselben durch Berufung auf die Verjährung entziehen wollte. Für dieses der Geltendmachung der Verjährungseinrede

zu Grunde liegende und dieſe Geltendmachung vereitelnde Bewußtſein kann das frühere Verhalten eine anzeigende Bedeutung haben, beſitzt indeſſen außerdem auch für ſich eine ſelbſtſtändige rechtliche Bedeutung als Grund der Argliſt. — Reptik aus dem Grundprinzip der oben angegebenen Beſtimmungen der Einleitung, ſowie des Titels von Handlungen und Willenserklärungen im Allgemeinen Landrecht. I. C. S. i. S. Fetix c. Dietert vom 15. März 1884, Nr. 29/84 I.

42. Die dem Kläger (einem auf Tantieme geſtellten Haus- und Wirthſchaftsbeamten) zugeſicherte Tantieme bildet einen jährlich wechſelnden, aber genau beſtimmbaren Geldbetrag, und iſt wenn nicht zum Gehalt, jedenfalls zu den im Geſetz bezeichneten anderen Emolumenten zu rechnen, nicht etwa, wie Reviſionskläger ausgeführt hat, als Gegenſtand eines aus einer vertragsmäßigen Gemeinſchaft entſprungenen Rechts anzuſehen. Zum Verluſt eines Rechts durch Verjährung gehört nach den §§ 502, 512 bis 514, 516, 517, 528 und 551 ff. Theil I Titel 9 des Allgemeinen Landrechts der Nichtgebrauch des Rechts während eines gewiſſen Zeitraums, obwohl daſſelbe gebraucht reſp. gerichtlich geltend gemacht werden konnte, und mit Recht nimmt der Berufungsrichter einen ſolchen Nichtgebrauch hinſichtlich der Tantieme bis einſchließlich 1875 an, weil Kläger nicht gehindert war, auf Feſtſtellung der Jahrestantieme und Zahlung nach Maßgabe ſolcher Feſtſtellung jedesmal zu klagen, es aber auch einer Feſtſtellung oder Ermittelung der Jahrestantieme durch den Beklagten nicht bedurfte, und Kläger die Rechnung wie jetzt ſo auch früher, ſogar während ſeiner Dienſtzeit noch leichter anlegen konnte. IV. C. S. i. S. Buchwitz c. v. Hiller vom 25. Februar 1884, Nr. 465/83 IV.

43. Auch wenn man nicht mit Bornemann (Syſtem Band 3 Seite 23) aus der Entſtehungsgeſchichte des § 224 I 11 A. L. R. einen Grund hernehmen will, die Beſtimmung als überhaupt bedeutungslos hinzuſtellen (Dernburg, Band 2 § 151 Note 19, Koch, Kommentar Note 90 zu § 224, Förſter-Eccius Band 2 Seite 88 Note 59), ſo iſt derſelben doch die Bedeutung nicht beizulegen, daß ſie dem Verkäufer, welcher nicht innerhalb der achttägigen Friſt auf Zahlung der Kaufgelder klagt, einer auf Vertragserfüllung gerichteten Klage des Verkäufers gegenüber die Einrede nimmt, daß der klagende Käufer, da er das Kaufgeld noch nicht berichtigt habe, nach § 271 Theil 1 Titel 5 des Allgemeinen Landrechts ſeinerſeits Vertragserfüllung noch nicht fordern könne. IV. C. S. i. S. Pawlack c. Pawlack vom 25. Februar 1884, Nr. 469/83 IV.

44. Das Recht auf Gewährleiſtung — als Ausfluß einer konkreten Vertrags-Obligation — iſt, wie die letztere ſelbſt, gebunden an die Perſon der Kontrahenten. Das folgt aus der Natur der Vertrags-Obligation, als eines zwiſchen beſtimmten Perſonen beſtehenden Rechtsverhältniſſes, von ſelbſt und iſt für die Vertretungspflicht aus dem Kaufe von dem Geſetze ausdrücklich anerkannt, indem der § 149 Allgemeinen Landrechts Theil 1 Titel 11 den Grundſatz ausſpricht, daß der Käufer ſich der Vertretung halber nur an ſeinen unmittelbaren Verkäufer halten kann und es dieſem überlaſſen muß, auf ſeinen Vormann zurückzugehen." Alſo das Civilrecht kennt für Vertrags-Obligationen nur einen Regreß per ordinem. Die Ceſſion — als die Uebertragung eines Rechtes auf einen Anderen vermittelnd — iſt für die Bewegung des Eigenthums, wenn ſie gegen Entgelt geſchieht, an ſich ein dem Kaufe analoges Rechtsgeſchäft, und das Geſetz (§ 381 a. a. O.) erklärt auch ausdrücklich die Regeln des Kaufes und Tauſches auf dieſelbe für anwendbar. Damit iſt von dem Geſetze ſelbſt der Grundſatz anerkannt, daß die Ceſſion — als Regel — nur ein, an die Perſon der Kontrahenten gebundenes Recht auf Gewährleiſtung begründet. IV. C. S. i. S. Schlierenz c. Friedrich vom 13. März 1884, Nr. 507/83 IV.

45. Wenn § 1019 I 11 A. L. R. den Schriftſteller, der von dem ihm geſetzlich zuſtehenden Rechte, eine neue Ausgabe zu veranſtalten, Gebrauch machen will, verpflichtet erklärt, zuvor dem Verleger der früheren Ausgabe die noch vorräthigen Exemplare derſelben gegen Zahlung des Buchhändlerpreiſes abzunehmen, ſo ſetzt er ein loyales Verfahren dieſes Verlegers voraus und ſeine Abſicht iſt nur, denſelben bei Unterſtellung eines ſolchen Verhaltens vor Schaden zu ſchützen, keineswegs aber iſt es der Wille des Geſetzes, auch ein doloſes Haudeln des Verlegers in Schutz zu nehmen und dieſem die Möglichkeit zu bieten, aus ſolchem Handeln Gewinn zu ziehen oder durch daſſelbe dem Schriftſteller Schaden zuzufügen. Im Sinne von § 1019 a. a. O. iſt daher der Schriftſteller nicht verpflichtet, dem Verleger auch die Exemplare einer neuen Auflage abzunehmen, die nur in der bezeichneten doloſen Abſicht veranſtaltet worden iſt. II. C. S. i. S. Heuffer c. Kanſch vom 22. Februar 1884, Nr. 380/83 II.

46. Der § 568 II 6 A. L. R. ſchützt jedes Recht, welches als „geſellſchaftliches Recht" dem einzelnen Mitgliede „als Mitglied" gegenüber der Korporation als dem verpflichteten Subjekte zuſteht, ſofern dieſes Recht nicht ſämmtlichen Mitgliedern zukommt. Gemeint ſind alſo nicht Rechte aus Spezialtiteln, bei welchen das Verhältniß des Berechtigten als Mitglied der Korporation von keiner Bedeutung iſt. Dieſe ſtehen bereits unter dem Schutze der allgemeinen, gegen die Willkür des Verpflichteten gegebenen geſetzlichen Beſtimmungen. Den Gegenſatz zu den vom § 68 gefaßten Rechten bilden vielmehr, wie ſich auch aus § 88 daſelbſt ergiebt, einmal die Rechte, für welche die Korporation als juriſtiſche Perſönlichkeit das allein berechtigte Subjekt iſt, ſodann die Rechte der Mitglieder gegen die Korporation, welche unterſchiedslos jedem Mitgliede zuſtehen, bei welchen ſich alſo das Intereſſe der Korporation deckt mit dem ſämmtlicher Mitglieder. V. C. S. i. S. Altenhoff c. Märkiſcher Knappſchaftsverein vom 6. Februar 1884, Nr. 411/83 V.

**VI. Sonſtige preußiſche Landesgeſetze.**

Das Stempelgeſetz vom 7. März 1822 und die V. O. vom 19. Juli 1867.

47. Die Forderung des Stempels iſt geſtützt und kann nur geſtützt werden auf Satz 2 des § 12 Abſatz 3 des Stempelgeſetzes vom 7. März 1822. Das Stempelſteuer-Hoheitsrecht erſtreckt ſich nur auf das eigene Gebiet jedes Staates, und Regel iſt, daß ausländiſche Verhandlungen nicht einem Preußiſchen Stempel unterliegen (Finanzminiſt.-Reſkript vom 10. Oktober 1842, Juſtizminiſt.-Reſkript vom 20. April 1838 und 31. Januar 1871, Hoyer, Preuß. Stempelgeſetzgebung III. Auflage Seite 10, 20). Ausnahmen von der Regel bedürfen einer ausdrücklichen Geſetzbeſtimmung, und eine ſolche für Schuldverſchreibungen anwendbare Beſtimmung findet ſich nur in jenem

Digitized by Google

Satze des § 12 a. a. O., welcher nicht bloß, wie aus dem übrigen Inhalt, der Stellung und der Ueberschrift des Paragraphen zu schließen wäre, eine formelle, sondern auch eine materielle Vorschrift über die Stempelpflicht von Urkunden enthält. Als Ausnahme von einem allgemeinen Grundsatz des Staatsrechts ist der betreffende Satz des § 12 strikt zu interpretiren, und abgesehen von gewissen darin enthaltenen Dunkelheiten ist für seine Anwendung das mit klaren Worten aufgestellte Erforderniß zu beachten, daß der Gegenstand, über welchen Inländer im Auslande eine Verhandlung gepflogen haben, im Inlande befindlich ist. Mit dem Gegenstand, über welchen eine Verhandlung gepflogen worden, ist nicht das beurkundete Rechtsgeschäft und dessen Inhalt, sondern der Gegenstand gemeint, auf den das Rechtsgeschäft und dessen Inhalt sich beziehen; denn nicht ein Rechtsgeschäft, sondern nur eine Sache kann sich an einem bestimmten Orte im Inlande befinden, und für Schuldverschreibungen besteht der Gegenstand in den darin verschriebenen Geldsummen. Sind diese und nicht das aus den Schuldverschreibungen sich ergebende Forderungsrecht der Gegenstand, auf welchen es hier ankommt, so ist es nicht, wie Beklagter will, zulässig, behufs Feststellung des Orts des Gegenstandes den § 24 Civilprozeßordnung und den § 34 Anhang zur Allgemeinen Gerichtsordnung heranzuziehen; denn diese Paragraphen bestimmen den Ort, an dem sich Forderungsrechte befinden, und zwar lediglich in Bezug auf den Gerichtsstand. Der Ort, an welchem die beurkundete Verbindlichkeit erfüllt werden soll, ist nicht gleichbedeutend mit dem Orte, an welchem der Gegenstand der Verhandlung sich befindet; jener Satz des § 12 l. c. erfordert einen Stempel für die darunter fallenden Urkunden auch dann, wenn der Erfüllungsort im Auslande belegen ist. Abgesehen von letzterem Ort muß der Gegenstand der Verhandlung im Lande sein. Das Gesetz erfordert das Imlandesein des Gegenstandes als einen thatsächlichen Zustand, und dieser thatsächliche Zustand wird weder geschaffen, noch bestätigt oder anerkannt durch die urkundliche Zusicherung einer Erfüllungsart, welche voraussetzt, daß der Gegenstand der Verhandlung sich in einer späteren Zeit im Lande befinden wird. Auch muß der Gegenstand zur Zeit der Ausstellung der Urkunde sich im Lande befinden, weil das Gesetz eben verlangt, daß über einen im Inlande befindlichen Gegenstand verhandelt worden ist. Eine spätere Ortsveränderung des Gegenstandes kann einen Einfluß auf die vorher mit der Ausstellung der Urkunde entstandene Stempelpflicht nicht ausüben. Welche Konsequenz hieraus für den Fall zu ziehen ist, daß über Sachen verhandelt ist, die erst zukünftig im Inlande entstehen, kann dahin gestellt bleiben, da ein solcher Fall nicht vorliegt. Soll ein Gegenstand sich im Inlande befinden, so muß er dort auch ein räumliches Dasein haben, und dieses erfordert seine Individualisirung, d. h. der Gegenstand muß eine für sich besondere, spezielle Sache oder wenigstens ein bestimmbarer Theil einer solchen sein. Die generische Bezeichnung einer Sache, welche sowohl im Auslande als im Inlande vorhanden ist, z. B. die Bezeichnung gewisser Geldbeträge, giebt ihr kein örtliches oder räumliches Dasein. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Mansfelder Gewerkschaft vom 21. Februar 1884, Nr. 461/83 IV.

48. Wenn auch für die Frage der Stempelpflichtigkeit einer Urkunde nach einem bestimmten Satze des Tarifs der Inhalt der Urkunde selbst maßgebend ist, so muß doch für die Frage, ob in der Urkunde ein bestimmtes Rechtsgeschäft beurkundet sei, wenn, wie im vorliegenden Falle, in der Urkunde selbst auf das Rechtsverhältniß der Kontrahenten regelnde Vereinbarungen, Statuten oder Regements Bezug genommen ist, auch auf diese Rücksicht genommen werden. III. C. S. i. S. Fiskus c. Preuß. Beamtenverein zu Hannover vom 29. Februar 1884, Nr. 312/83 III.

Das Berggesetz vom 24. Juni 1865.

49. In der bergrechtlichen Judikatur und Literatur ist vielfach die Ansicht vertreten, daß der beschädigte Grundeigenthümer zunächst nur befugt sei, von dem beschädigenden Bergwerksbesitzer die Wiederherstellung des früheren Zustandes „so viel als möglich“ zu fordern. Nur wenn diese Wiederherstellung nicht ausführbar ist, was unter verschiedenen Voraussetzungen eintreten kann, soll ein Anspruch auf Geldentschädigung entstehen. Es kann dahin gestellt bleiben, ob diese Ansicht in den für dieselben in Bezug genommenen gesetzlichen Bestimmungen (Allgemeines Berggesetz vom 24. Juni 1865, § 148 — Allgemeines Landrecht Theil I Titel 6, §§ 79, 80) ihre Rechtfertigung findet. Die § 79, 80 Titel 6 Theil I des Allgemeinen Landrechts lassen sich auch so auffassen, daß sie nur den Umfang der dem Beschädiger obliegenden Verpflichtung bestimmen, — zunächst Wiederherstellung des früheren Zustandes nach Möglichkeit, eventuell Geldentschädigung — ohne eine Anordnung darüber zu treffen, welcher Person die Ausführung der Wiederherstellung obliegt. Aber selbst wenn die aus der älteren Ansicht weiter gezogene Folgerung, daß der beschädigende Bergwerksbesitzer durch Anerbieten der Wiederherstellung den Geldanspruch beseitigen könne — für maßgebend anerkannt wird, ist in Uebereinstimmung mit mehrfachen Entscheidungen des Obertribunals festzuhalten, daß dieses Anerbieten so beschaffen sein muß, daß der Grundeigenthümer die ihm gebührende Wiederherstellung des früheren Zustandes mit Sicherheit innerhalb eines Zeitraums erwarten darf, welcher unter Berücksichtigung der erforderlichen Reparaturarbeiten nach vernünftigem Ermessen zu bestimmen ist. Es muß aus dem Anerbieten erhellen, daß der Bergwerksbesitzer bereit und im Stande ist, mit den erforderlichen Reparaturen sofort zu beginnen und dieselben ohne Unterbrechung bis zur Vollendung ordnungsmäßig fortzusetzen. Denn es folgt aus der Natur der Entschädigung, daß dem Beschädigten sofort, wenigstens in der möglichst kürzesten Frist dasjenige wieder gewährt werden muß, was er durch die Beschädigung verloren hat. V. C. S. i. S. Pieper c. Roland vom 20. Februar 1884, Nr. 277/83 V.

Die Subhastationsordnung vom 15. März 1869.

50. Die in den §§ 13 Nr. 7 und 43 a. a. O. vorgesehene Präklusion hat nur dann Wirkung, wenn das betreffende Grundstück so bezeichnet ist, daß der betreffende Realberechtigte es von andern Grundstücken unterscheiden kann. Unrichtigkeiten in dem zu den Subhastationsakten gebrachten Grundbuchsauszuge bringen im Allgemeinen nur einen Regreß gegen den Grundbuchrichter, nicht aber eine Nichtigkeit des Subhastationsverfahrens mit sich. Für das Recht der (unbekannten) Realberechtigten ist jedoch nur der wirkliche Inhalt des Grundbuchs entscheidend. Im Mangel einer genügenden Bezeichnung ist

Digitized by Google

auch der Erfolg nicht bloß der, daß das Präklusionsurtheil mit dem gesetzlichen Rechtsmittel angefochten werden kann, sondern eine Präklusion erfolgt überhaupt nicht, weil es dafür an einer zu präkludirenden Person fehlt. Daß, da das Zwangsurtheil bei einer Kollision von Rechten auch konstitutiv wirken kann, insoweit und insofern es rechtskräftig wird, ist außer Zweifel. Es steht in dieser Beziehung jedem anderen Urtheile gleich. Aber es theilt damit auch die Beschränkung, daß es nur unter den Parteien Recht schaffen kann, im Subhastationsverfahren also nur die berührt, denen gegen dasselbe das Rechtsmittel der Beschwerde zusteht. Dazu gehören aber die unbekannten Realinteressenten nach § 47 a. a. O. nicht. Denn dort wird neben dem Bieter und Ersteher nur den im § 14 aufgeführten Subhastationsinteressenten jenes Rechtsmittel gewährt, zu welchen die unbekannten Realberechtigten nicht zählen. V. C. S. i. S. Hülsmann c. Holthaus vom 2. Februar 1884, Nr. 325/83 V.

Das Eigenthumserwerbsgesetz vom 5. Mai 1872.

51. Der B. R. geht von dem Rechtssatze aus, daß die Verpfändung von Hypothekenforderungen dem Pfandgläubiger im Sinne des § 38 Absatz 2 des Gesetzes vom 5. Mai 1872 ein Recht auf die eingetragenen Hypothekenforderungen nicht gebe. Dieser Satz entspricht zwar der Entscheidung des zweiten Hülfssenats des Reichsgerichts, abgedruckt in den Entscheidungen Band 7 Seite 238, er ist aber, wie der jetzt entscheidende Senat des Reichsgerichts bereits in Sachen Schöne c. Lange V 268 — 1883 ausgesprochen hat, rechtsirrthümlich. Der gedachte § 38 hat, wie seine Entstehungsgeschichte bestätigt, die Bedeutung, daß durch ihn die auf den Glauben des Hypothekenbuchs erworbenen Rechte gegen Einwendungen in dem bisherigen Umfange geschützt werden sollen; § 426 Theil I Titel 20 des Allgemeinen Landrechts spricht ausdrücklich aus, daß zu diesen wegen des Glaubens des Hypothekenbuchs zu schützenden Rechten die durch Verpfändung von Hypothekenforderungen erworbenen ebenso gehören, wie die aus der Cession. Zwar ist dem B. R. darin beizutreten, daß die Verpfändung der Hypothekenforderungen dem Pfandinhaber nicht ohne Weiteres das Recht giebt, die Hypothekenforderung gegen den Grundeigenthümer einzuklagen, dazu vielmehr die Ueberweisung der Hypothekenforderungen durch den Richter erforderlich ist, und daß die erfolgte Ueberweisung zur Einziehung nicht von selbst den Einwand ausschließt, welcher dem Grundeigenthümer aus der von dem Gläubiger vor der Ueberweisung eingegangenen Verpflichtung die Hypotheken löschen zu lassen, entstanden ist. Dieser Einwand wird aber durch die Replik beseitigt, daß dem Pfandinhaber, schon vor Uebernahme der Verpflichtung zur Löschung der Hypotheken durch den Gläubiger, ein Pfandrecht an den Hypotheken für eine den Betrag derselben übersteigende Forderung bestellt worden war. Die gedachte Replik kann auch, wie abweichend von dem vorgedachten Urtheile des zweiten Hülfssenats des Reichsgerichts und in theilweiser Abweichung von den Gründen des Urtheils des jetzt entscheidenden Senats, abgedruckt Entscheidungen Band 8 Seite 277 angenommen wird, in dem gegenwärtigen Prozesse geltend gemacht werden, obgleich der Pfandinhaber nur eine Ueberweisung zur Einziehung der Forderungen erlangt und nicht besonders behauptet hat, daß er auf Grund des Pfandrechts an den Hypothekenforderungen gegen seinen Pfandschuldner geklagt und zur Realisirung des Pfandrechts die Ueberweisung erlangt hat. V. C. S. i. S. Vereinsbank zu Berlin c. Weidemann vom 23. Januar 1884, Nr. 314/83 V.

Das Gesetz über das Pfandleihgewerbe vom 17. März 1881.

52. Nach diesem — § 5 — erwirbt der Pfandleiher ein Pfandrecht an den ihm übergebenen Gegenständen erst dadurch, daß er das Geschäft in ein Pfandbuch einträgt; der Pfandleiher ist verpflichtet dem Verpfänder einen Pfandschein zu geben — § 6 —. Alle Faktoren der Gesetzgebung sind darin einverstanden gewesen, daß durch die mit dem Gesetze neu eingeführte Form an den landesgesetzlich vorgeschriebenen Formen der Verpfändung nichts hat geändert werden sollen; vielmehr sind, damit ein Pfandrecht für den Pfandleiher entstehe, diese Formen neben der durch das Gesetz vom 17. März 1881 eingeführten zu erfüllen. I. C. S. i. S. Aktiengesellschaft Preuß. Leihhaus c. v. Beeren vom 12. März 1884, Nr. 26/84 I.

VII. **Das Französische Recht (Badische Landrecht).**

53. Bei seiner Würdigung des der Scheidungsklage der Ehefrau zu Grunde liegenden Vorganges, der Mann hatte die Frau Ehebrecherin, satanisches Weib genannt, hat aber der B. R. insofern den Landrechtssatz 231 unrichtig angewendet, als es sich nur auf die betreffende Aeußerung beschränkt und die für jene Gesetzesstelle wesentliche Prüfung unterlassen hat, ob das Verhalten der Ehefrau zu Mißstimmung und Aerger des Ehemannes und zu den diesem vorgeworfenen Handlungen und Aeußerungen hinreichenden Anlaß gegeben habe, wobei das gesammte eheliche Leben, die Persönlichkeit, die Lebensstellung und der Bildungsgrad der Eheleute zu berücksichtigen sind (Urtheil des Reichsgerichts, Zweiten Civil-Senats, vom 29. Oktober 1881 Entscheidungen Band V Nr. 9 Seite 335—337). II. C. S. i. S. Kaiser c. Kaiser vom 4. März 1884, Nr. 391/83 II.

54. Die Vorschrift des Art. 780 C. C. ist zwar zunächst nur für die Annahme der Erbschaften gegeben, ihrem Grunde nach ist sie aber auch auf den gegen Entgelt erfolgenden Verzicht der Erben der Ehefrau auf die Gütergemeinschaft (Artikel 1454, 1455, 1466 code civil) anzuwenden; denn auch der Antheil der Gütergemeinschaft ist eine Gesammtheit und die Annahme derselben hat gerade so wie die Annahme einer Erbschaft die Haftung gegen dritte Personen zur Folge (Artikel 1482, 1483, 1486, 1491 code civil). II. C. S. i. S. Bian c. Kaiserl. Direkt. der Zölle zu Straßburg vom 19. Februar 1884, Nr. 375/83 II.

55. Das O. L. G. hat ohne Rechtsirrthum angenommen, daß die unentgeltliche Einräumung einer Wohnung, wie sie die Klägerin seit ihrer Verheirathung im elterlichen Hause inne gehabt hat, einen Collationsanspruch nicht begründet. Die Liberalität, welche in der Gewährung einer Wohnung sich darstellt, fällt unter die Ausnahmebestimmung des Artikel 852 des code civil, der die Kosten der Ernährung, sowie des Unterhalts u. s. w. von dem Rückbringen befreit, und zu dem Unterhalte gehört begriffsmäßig, wie mit Grund nicht bestritten werden kann, die Wohnung. Die bezogene Gesetzesvorschrift beruht auf dem legislatorischen Gedanken, daß mäßige, den Vermögensverhältnissen des Erblassers entsprechende

Liberalitäten, welche Ausflüsse des Wohlwollens oder der Zuneigung desselben sind, in vielen Fällen durch Sitte und Herkommen bedingt werden, nach dem vermuthlichen Willen des Erblassers als dem Rückbringen unterliegend nicht anzusehen sind. Wenn demgegenüber aufgestellt wird, daß der Artikel 843 leg. cit., welcher den Grundsatz der Collationspflicht ausspricht, ganz allgemein laute und alle Liberalitäten, auch die aus den Revenüen fließenden, treffe, so steht dies abgesehen von dem Artikel 852 cit. auch mit dem Prinzipe des Artikel 856 in Widerspruch. Mit Recht findet das O. L. G. in der zuletzt genannten Gesetzesbestimmung, nach welcher der Erbe Zinsen oder Früchte der dem Rückbringen unterworfenen Sache erst von dem Tage der Erbschaftseröffnung zu ersetzen hat, einen Ausdruck des Prinzips, daß Liberalitäten, welche den Stock des Vermögens nicht berühren und nur in einer Zuwendung von Nutzungen desselben bestehen, dem Rückbringen nicht unterworfen sind. Die entgegengesetzte Annahme, welche diesen Grundsatz nicht anerkennen und den Artikel 86 cit. auf seinen Fall beschränken will, scheitert, abgesehen von dem Vorstehenden, auch an der Unzuträglichkeit der praktischen Konsequenzen, zu welchen sie führt. Nach dieser Annahme würde z. B., wenn Jemand der einen von seinen beiden Töchtern ein Zinsen tragendes Kapital, der anderen aber eine jährliche Rente im Betrage jener Zinsen als Ausstattung schenkte, erstere die Zinsen lukriren, und diese letztere alles Empfangene in den väterlichen Nachlaß einwerfen müssen — und gelangte man damit zu einem Resultate, welches dem Zwecke der gesetzlichen Bestimmungen über die Collation, die Gleichheit unter den Erben möglichst aufrechtzuerhalten, direkt zuwiderläuft. II. C. S. i. S. Healdy c. v. Gärtner vom 29. Februar 1884, Nr. 386/83 II.

56. Mit Unrecht nimmt das B. G. an, daß die mit einer Anerkennung eröffnete neue Verjährung (eines Anspruchs aus dem R.-Haftpflichtgesetze) die gewöhnliche dreißigjährige Klageverjährung sei. Das Gesetz legt in Artikel 2248 des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Anerkennung wie den übrigen Unterbrechungsgründen der Verjährung nur die Wirkung bei, daß die bis dahin abgelaufene Zeit auf die Verjährungsfrist nicht in Anrechnung kommt. An der Natur des Rechtes wird aber nichts geändert, dasselbe bleibt nach wie vor ein Anspruch aus § 1 des Haftpflichtgesetzes und behält den besonderen Charakter, durch welchen der Gesetzgeber zur Festsetzung der kurzen Verjährungsfrist des § 8 bestimmt worden ist. Allerdings wird mit der Anerkennung die Eröffnung der gewöhnlichen Klageverjäheung dann eintreten, wenn die ursprüngliche Schuld im Wege einer Novation gemäß Artikel 1271 des Bürgerlichen Gesetzbuchs durch eine neue Schuld ersetzt wird. II. C. S. i. S. Gen. Dir. der Reichseisenbahnen c. Hammann vom 29. Februar 1884, Nr. 895/83 II. M.


## Büreauvorsteher.

Ein mit den neuen Justizgesetzen vertrauter, selbständig arbeitender Büreauvorsteher, welcher namentlich in der Ausarbeitung von Schriftsätzen große Gewandtheit besitzt, sucht, auf vorzügliche Zeugnisse und Empfehlungen gestützt, im Gebiete des A. L. R. gleiche Stellung. Gef. Off. unter **D. B.** in der Exped. d. Bl. erbeten.

Rechtsanwalt **Raeder** in **Halberstadt** sucht einen **Assessor** als Vertreter pro 15. Juni bis 1. September cr.

Ein **Expedient** (erster Schreiber) wird von einem Rechtsanwalt gesucht. Offerten unter **M. R.** bef. d. Exp. d. Bl.

**Ein junger Mann,**
Stenograph, bereits acht Jahre auf einem Rechtsanwaltsbüreau als Expedient thätig, und mit allen Büreauarbeiten vertraut, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, per 1. Mai oder auch später anderweite Stellung. Gefl. Off. unter **M. B. 308** bef. die Exp. d. Bl.

**Verlag von v. Zahn & Jaensch in Dresden.**

## Die Schutzlosigkeit
der
**immateriellen Lebensgüter beim Schadenersatz**
von
**Dr. Gust. Lehmann,**
Rechtsanwalt beim Landgericht Dresden.
**Preis 1 Mark.**
Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

**Bisherige Lücke in der juristischen Literatur.**

Soeben erschien im Verlage von **Friede. Weiß Nachf.** (**Hugo Söderström**) in **Grünberg i. Schles.**

## Civilprozeßordnung
für das deutsche Reich
**nebst Einführungsgesetz.**
Unter besonderer Berücksichtigung
**des Preußischen Allgemeinen Landrechts**
erläutert
von **Dr. A. Förster**
Amtsrichter zu Grünberg in Schl.
**Abthlg. I. Preis 6 Mk.**

☞ Dieser neue Commentar bringt bei Berücksichtigung des gesammten reichsgesetzgeberischen Interpretations-Materials **zum ersten Male** ☜ **das Preuß. Allgem. Landrecht** in einer den Anforderungen der Praxis entsprechenden Weise zur Darstellung.

Verlag **W. Moeser** Hofbhdlg., Berlin, Stallschreiberstr. 34/35.
Soeben erschien:
**Inhalts-Uebersicht zu Jahrgang 1872 — 1883**
der
**Juristischen Wochenschrift**
und
Gesammt-Verzeichniß zu den darin mitgetheilten Reichsgerichts-Entscheidungen in der Buchstabenfolge und nach der Ordnung der Gesetzesstellen.
Herausgegeben vom **Deutschen Anwalts-Verein.**
14½ Bg. 4°. geh. Preis 3 Mark.

**Rothe Briefsiegellacke**
pro Centner 24, 32, 40, 60 und 80 Mark.
**Braune Packsiegellacke**
pro Centner 12, 15, 20 und 25 Mark.
**Probekisten,** 9 Pfund Inhalt, franco 3 Mark.
Siegellack-Fabrik
## Robert Fallnicht
Berlin W. 62.


Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

**Hierzu als Beilage für die Mitglieder des Deutschen Anwalt-Vereins: Mittheilung des Kollegen Gerlach in Dresden, betreffend die Erlangung von Wohnungen während des IX. Anwaltstages.**

№ 16 und 17. Berlin, 1. Juni. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Der Entwurf eines Geſetzes, betreffend die Kommanditgeſellſchaften auf Aktien und die Aktiengeſellſchaften. S. 125. — Die ſtrafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts. S. 132. — Vom Reichsgericht. S. 135. — Unzuläſſigkeit der Beſchwerde in dem Falle, daß der Antrag des Armenanwalts, ſeine Beiordnung wegen Ausſichtsloſigkeit der Rechtsverfolgung zurückzunehmen, verworfen iſt. §§ 107, 118 C. P. O. § 36 R. A. O. S. 138. — Perſonal-Veränderungen. S. 139.

## Der Entwurf eines Geſetzes, betreffend die Kommanditgeſellſchaften auf Aktien und die Aktiengeſellſchaften.

Von Dr. M. Scherer, Rechtsanwalt in Mainz.

§ 1.

Die Kommanditgeſellſchaften auf Aktien und die Aktiengeſellſchaften ſtehen gegenwärtig unter der Herrſchaft der Novelle zu unſerem Handelsgeſetzbuch vom 11. Juni 1870. Dieſe geſetzliche Regelung zeigt jedoch Lücken, ohne daß deshalb dem Geſetzgeber ein Vorwurf gemacht werden könnte. Denn in der fraglichen Materie läßt uns die Hauptrechtsquelle im Stich: das römiſche Recht kennt neben dem Einzelmenſchen nur Societäten, d. h. die Vereinigung von Perſonen zum gemeinſamen Geſchäftsbetrieb, nicht aber die Aktiengeſellſchaften, d. h. die Vereinigung von Kapitalien zu einem gemeinſamen Geſchäftsbetrieb. In der Societät des römiſchen Rechts geht der einzelne Geſellſchafter mit ſeiner ganzen Rechtsperſönlichkeit auf, er muß daher auch das Recht zur unbedingten und entſcheidenden Mitwirkung haben, in der einzelnen Aktiengeſellſchaft geht der einzelne Aktionär nicht auf, ſondern nur der Kapitalbetrag ſeiner Aktien kann in Frage kommen; deshalb hat der einzelne Aktionär auch ein Recht auf Mitwirkung, aber gewiß nicht auf ein unbedingtes Veto gegenüber der Geſammtheit der übrigen Aktionäre. Wenn nun die Regelung neuer Rechtsgebilde Lücken zeigt und ſelbſt Beſtimmungen getroffen werden, welche ſich bei der praktiſchen Probe fehlerhaft erweiſen, ſo trifft Niemand ein Vorwurf.

Die Novelle vom 11. Juni 1870 huldigt dem Prinzip der unbedingten Vertragsfreiheit und ſchließt jede ſtaatliche Bevormundung aus. Es fanden ſich nun Perſonen, welche jenes goldene Prinzip der unbedingten Vertragsfreiheit für ſich auszubeuten wußten. Dies waren die ſogenannten Gründer, welche das von den Aktionären gegebene Kapital in ihrer Taſche verſchwinden ließen und für dieſe ihre unrechtmäßige Handlungsweiſe ſich in der Zuſtimmung der Generalverſammlung noch dazu einen geſetzlichen Deckmantel zu verſchaffen wußten. In ihrer Hand geſtaltete ſich die Anwendung des Prinzips der unbedingten Vertragsfreiheit zu einer Art der freien Pirſch auf Alle um.

Zwar darf nicht verkannt werden, daß die Mißerfolge auf dem Gebiete des Aktienweſens den wirthſchaftlichen Verhältniſſen, unter welchen ſich das Geſetz zu erproben hatte, theilweiſe zu Laſt geſetzt werden müſſen. In Folge des glücklich geführten Kriegs war Deutſchland mit Kapital überſättigt, deſſen Anlage nunmehr vielfach in Aktien verſucht wurde. Das Emporſchießen der Aktiengeſellſchaften war geradezu ein krankhaftes, indem ausweislich der Statiſtik in Preußen von 1871—1873 zuſammen 843 Aktiengeſellſchaften mit einem Grundkapital von durchſchnittlich 3 Millionen Mark neu gegründet wurden, während bis 1871 ebendaſelbſt nur 203 Aktiengeſellſchaften mit einem Grundkapital von durchſchnittlich 11 Millionen Mark errichtet wurden.

Anderſeits haben jedoch die Mißſtände ihren Grund in der Mangelhaftigkeit der beſtehenden Geſetzgebung, ſo daß 1873 ein Buch mit dem Titel „Der Bank-, Börſen- und Aktienſchwindel von Perrot“ erſcheinen konnte.

Die Mangelhaftigkeit der Geſetzgebung war bereits 1873 ſo offenkundig geworden, daß der Aktienſchwindel am 27. März 1873 die Interpellation Lasker veranlaßte, welche eine Reviſion der geſetzlichen Beſtimmungen bezweckte. In ſeiner Beantwortung erkannte der Präſident des Reichskanzleramts auch das Bedürfniß einer ſolchen Reviſion an, allein der Bundesrath beſchloß am 22. Juni 1874, dieſelbe bis zum Erlaß des bürgerlichen Geſetzbuchs zu verſchieben.

Auf einen Beſchluß des preußiſchen Abgeordnetenhauſes vom 29. März 1876, welchen Köller und Lasker beantragt hatten, beantragte Preußen am 17. November 1876 im Bundesrath die Reform der Geſetze über das Aktienweſen. Am 13. März 1877 trat der Bundesrath dieſem Antrag bei und erſuchte zugleich den Reichskanzler, einen Entwurf ausarbeiten zu laſſen; derſelbe wurde am 7. September 1883 nebſt Begründung vorgelegt und umfaßt 524 Seiten nebſt mehreren ſtatiſtiſchen Tabellen. Dem Entwurf iſt bereits von berufener Seite das verdiente Lob nicht vorenthalten worden. [1])

[1]) Vgl. Bähr in den Jahrbüchern für Dogmatik 1882.

Digitized by Google

Aus diesem Entwurf ein Referat zu geben, ist der Zweck dieses Aufsatzes, welcher sich deshalb auch den Paragraphen des Entwurfs (16) anschließt.

Der Entwurf stellt in seiner Begründung die Aktiengesellschaft an die Spitze, deren eine Art die Aktienkommanditgesellschaft ist; der letzteren wird nur der § 16 gewidmet; — in der Legalordnung unseres Handelsgesetzbuches ist es umgekehrt.

## § 2 und 3.

### In welcher Weise soll die Reform versucht werden?

1. Die Uebelstände des Aktienwesens sind so gewaltig gewesen, daß die gänzliche Abschaffung der Aktiengesellschaften in Vorschlag gebracht wurde.*) Diese Ansicht verdient keine Billigung, denn thatsächlich giebt es Unternehmungen, zu deren Ausführung die Kapitalkraft des Einzelnen nicht ausreicht, sondern ein Kapitalverein, die Aktiengesellschaft, nothwendig ist.

2. Soll man die Aktiengesellschaften etwa auf bestimmte Gegenstände beschränken?

Manche wollen dem Institut der Aktiengesellschaften die gemeinnützigen und öffentlichen Unternehmungen entzogen und dem Staat, beziehungsweise dessen organischen Gliedern zugewandt wissen und die Aktiengesellschaften auf industrielle und kommerzielle Unternehmungen beschränken. — Andere wollen umgekehrt die Aktiengesellschaften auf die öffentlichen und gemeinnützigen Unternehmungen beschränkt und die Privatwirthschaft, den Handel und die Industrie, von ihrer Konkurrenz befreit wissen.

Der Entwurf ist auf keine dieser Beschränkungen eingegangen, weil es sowohl privatwirthschaftliche als öffentliche Unternehmungen giebt, zu deren Ausführung und Betrieb am zweckmäßigsten das Privatkapital mittels der Aktiengesellschaften herangezogen wird.

3. Soll staatliche Aufsicht eingeführt werden? Die Richtung der Neuzeit ist gegen jede Aufsicht des Staates, weil sie darin eine unberechtigte Bevormundung erblickt.

Vor dem jetzt geltenden Recht war wenigstens die staatliche Genehmigung verlangt; allein dieselbe wirkte lähmend, während die staatlichen Organe prüften, gingen, wie man behauptet, oft die günstigen Konjunkturen vorüber.

Die heutigen Gesetzgebungen haben die staatliche Genehmigung und Aufsicht fallen lassen, und namentlich auch die französische (Art. 21 des Gesetzes vom 24. Juli 1867), nur die österreichische nicht, und auch hier sehen die neuen Entwürfe von 1874 und 1882 davon ab. Daß übrigens die staatliche Aufsicht die Aktiengesellschaft nicht besonders schützt, beweist die österreichische Krisis von 1873. Oesterreich war das erste Land, über welches die Krisis hereinbrach. „Laisser fair et laisser aller" ist hier wohl das richtigere Prinzip, das auch thatsächlich fast überall Geltung hat. Die Betheiligten mögen und sollen selbst für sich sorgen: der Staat kann nicht berufen sein, jemanden gegen eine leichtsinnige Kapitalanlage zu sichern.

4. Der Entwurf schlägt folgenden Weg der Reform ein: derselbe sucht die Schattenseiten des bisherigen Rechtes auf und sieht solche Bestimmungen vor, welche es in die Hand der Betheiligten legen, die hervorgetretenen Mängel künftig unmöglich zu machen.

I. Bisher ist das Grundkapital von Anfang an überhaupt oft nicht vollständig aufgebracht worden; es haben s. g. Scheinzeichnungen stattgefunden, oder die Zeichner waren zahlungsunfähige Personen. In diesem Falle fehlte von Anfang der Gesellschaft die Lebensbedingung, das genügende Kapital. — Der Entwurf steckt sich in dieser Hinsicht als Ziel: die Sicherung der Aufbringung des Grundkapitals (§ 4—5).

II. Bisher ist nicht selten das Grundkapital, insoweit es aufgebracht war, zu einem unverhältnißmäßig hohen Theil in den Händen der Gründer verschwunden als Bezahlung ihrer Thätigkeit und Idee (der s. g. Gründungsaufwand), als Preis für Einlagen und Uebernahmen, indem ein Gründer oder ein Dritter der Gesellschaft z. B. ein Grundstück zu einem Schwindelpreis verkaufte.

Der Entwurf sucht dies unmöglich zu machen und die Gesellschaft gegen Verschleuderung ihres Grundkapitals durch die Gründer zu sichern. Die Haftbarkeit der Gründer wird in weitgehender Weise eingeführt (§ 6—10).

III. Auch während ihres Bestehens muß die Gesellschaft geschützt sein. Deshalb behandelt der Entwurf ein beliebtes Schädigungsmittel „die Erhöhung des Grundkapitals" in § 11. — Die bestehende Gesellschaft muß ferner gegenüber ihren Organen (dem Vorstand und Aufsichtsrath) möglichst geschützt sein; deshalb wird deren Haftbarkeit in civiler und crimineller Hinsicht verschärft; auch die Befugnisse derselben werden unter einander genau abgegrenzt.

IV. Die Generalversammlung konnte bisher zu einem Schatten herabgedrückt werden, — der Entwurf ist bestrebt, derselben ihre Selbstständigkeit zu sichern und ihr eine Reihe unveräußerlicher Rechte zu verleihen. — Außerdem will der Entwurf den Aktionären, bezw. einer Minderheit von Aktionären außer dem Stimmrecht in der Generalversammlung noch weitere Rechte aus der Mitgliedschaft („Individualrechte") sichern (§ 13).

V. Der Entwurf will endlich, daß Dividenden nur aus dem Gewinn, nicht aber auf Kosten des Grundkapitals zur Vertheilung gelangen; deshalb stellt derselbe leitende Grundsätze für die Anfertigung einer Bilanz auf (§ 14).

VI. Ja § 15 beschäftigt sich der Entwurf mit dem wirthschaftlichen Unterschied und Aehnlichkeit der Aktienkommanditgesellschaft und der Aktiengesellschaft, und entwickelt hieraus die Bestimmungen.

VII. Soll der Geschäftsbetrieb ausländischer Aktiengesellschaften einheitlich geregelt werden? § 16.

### I. Die Aufbringung des Grundkapitals.

#### § 4.

Das Grundkapital wird mittels der Aktien aufgebracht. Der Entwurf beschäftigt sich zunächst in § 4 mit der Aktie im Allgemeinen und behandelt folgende vier Punkte:

I. Inhaber-Aktien oder Namens-Aktien?

Nach der heutigen Gesetzgebung liegt der wesentliche Unterschied in dem Grad der Haftbarkeit. Der Zeichner einer Namensaktie haftet unbedingt für den vollen Nominalbetrag (Art. 184, 223), der Zeichner einer Inhaberaktie kann für 60 Prozent freigegeben werden, so daß er nur 40 Prozent zu

*) Vgl. Perrot a. a. O. S. 119 und Entwurf S. 79 Alinea 1.

zahlen braucht (Art. 222). — Der Entwurf hebt diesen Unterschied auf, indem er Vollzahlung einführt für beide.

Ueber die Namensaktien wird ein Buch geführt, in welches die Eigenthümer derselben eingetragen werden (Art. 183, 223), — der Entwurf dehnt dasselbe auch auf Inhaberaktien aus.

Die Namensaktie ist im Verkehr weniger beliebt, sichert aber einen stabileren Bestand der Aktionäre, — die Inhaberaktie geht mehr, wie eine Waare, von Hand zu Hand. Soviel steht fest, daß nicht gerne jemand auf eine Aktie seinen Namen setzt und sie dann mit seinem Namen dem Börsenverkehr preisgiebt. Der Zeichner einer Namensaktie hat es daher gewiß nicht auf eine Veräußerung abgesehen. — Was die Circulationsfähigkeit anlangt, so kann die Namensaktie durch ein Blankoindossament (Art. 182) der Inhaberaktie gleichgestellt werden.

Der Entwurf läßt auch künftig beide Arten von Aktien zu, es komme lediglich auf den einzelnen Fall an, welche Art den Vorzug verdiene. Sei ein konservativer Bestand der Aktionäre erwünscht, so werde man die Ausgabe von Namensaktien wählen.

### II. Quantitativer oder qualitativer Betrag der Aktie?

Soll die Aktie künftig lauten, wie bisher auf x (1 000) Mark oder auf $\frac{1}{x}\left(\frac{1}{1\,000}\right)$ Antheil an der Aktiengesellschaft N?

Die Vertheidiger der letzten Fassung behaupten, durch die heute beliebte Ausstellung der Aktien werde das Publikum getäuscht, auf der Aktie stehe in großen Lettern geschrieben „1 000 Mark", und der Käufer werde hierdurch zu der Annahme verleitet, er habe ein Werthpapier, welches einem Staatspapier gleich sei, war sich, während er in Wirklichkeit einen Antheil an einem Unternehmen kaufe.

Dieser Begründungsversuch leidet nach dem Entwurf an einer starken Uebertreibung; auf einen möglichen Fall einer einzelnen Täuschung könne kein entscheidendes Gewicht gelegt werden; im allgemeinen wisse jeder, was eine Aktie sei. Deshalb behält der Entwurf die bisherige Ausstellungsweise der Aktien bei.

### III. Mindestbetrag der Aktie?

Der bisherige Mindestbetrag ist für Stammaktien 150 Mark, für Inhaberaktien 300 Mark; nach französischem Recht 100 und 500 Frcs. — Der Entwurf schlägt vor für Namensaktien 1 000 Mark, für Inhaberaktien 5 000 Mark, um einerseits den „kleinen Mann" von der Betheiligung an Aktienunternehmungen fernzuhalten und sodann, um das Interesse der Betheiligten an dem Unternehmen zu steigern. — Das italienische, belgische, ungarische und schweizerische Recht enthalten keine Bestimmung über den Mindestbetrag der Aktie.

### IV. Die verschiedenen Arten von Aktien.

Gewiß hat jeder im Verkehr schon die Namen gehört:

I. Aktien,
   Prioritätsaktien,
   Prioritäts-Stammaktien,
   Stamm-Prioritätsaktien,
   Junge Aktien,
   Aktienausgabe Lit. A., Lit. B., Lit. C. ꝛc.
II. Prioritätsobligationen.

Die Gruppe I führt insgesammt den Gattungsnamen „Aktien" und hieraus folgt ihre juristische Natur: es sind in Wirklichkeit Aktien; sie sollen zur Aufbringung des Kapitals dienen, welches zum Betrieb des Unternehmens nöthig ist; ihre Inhaber sind Mitglieder des Kapitalvereins, der Aktiengesellschaft. Im Falle einer Auflösung der Gesellschaft werden daher zunächst alle Gläubiger der Gesellschaft aus deren Vermögen bezahlt; bleibt noch etwas übrig, so gehört dies den Aktionären.

Dagegen können unter sich die Aktionäre ihre Rechte regeln, wie sie wollen; sie können z. B. ausmachen, daß im Falle der Auflösung aus dem übrig bleibenden Rest zunächst eine bestimmte Klasse von Aktien vollständig für ihren Nominalbetrag ausbezahlt werden, daß diese Aktien zuerst bezahlt werden (daher der Name Prioritätsaktien); reicht der Rest nur zur Bezahlung der Prioritätsaktien aus, so erhalten die Aktien nichts. Auch bezüglich des Dividendenbezugs unterscheiden sich die einzelnen Arten der Aktien. Gewöhnlich erhalten zunächst aus den jährlichen Ueberschüssen die Prioritätsaktien die geplanten Dividenden; bleibt nichts übrig, so erhalten die Aktien nichts.

Prioritätsobligation ist meist nur eine andere Bezeichnung für Prioritätsaktie; nur ist derselben nach den Statuten in der Regel jedes Stimmrecht in der Generalversammlung entzogen, dagegen ein bestimmter Zinsfuß garantirt.

Wie im einzelnen Fall das Rechtsverhältniß zwischen Aktien und Prioritätsaktien geregelt ist, ergiebt sich aus den Statuten; auch hier hat die bisherige Gesetzgebung der Vertragsfreiheit den weitesten Spielraum geöffnet; deshalb haben die Bezeichnungen eine große Ungewißheit hervorgerufen.

Der Zweck der Prioritätsaktien ist: Geld zum Betrieb des Unternehmens durch Zusicherung eines besonderen Vortheils zu beschaffen. Man könnte dies auch mittels Anleihen beschaffen. Allein die erstere Methode ist für die Gesellschaft vortheilhafter, weil sie die Kündigung und hypothekarischen Einträge ausschließt.

Die Frage, ob Prioritätsaktien überhaupt auszuschließen sind, muß daher unbedingt verneint werden.

Soll es gestattet sein, von Anfang an, also zugleich mit den Aktien Prioritätsaktien (sog. Stammprioritätsaktien) auszugeben? Der Entwurf bejaht die Frage. Es ist in der That kein Grund vorhanden, eine Aktiengesellschaft, die von Anfang besonderes Geld braucht, auf den Weg des Darlehns zu verweisen. — Allein thatsächlich wird der Fall unter der Herrschaft des geplanten Rechts nicht leicht eintreten: Wenn die Aktien voll eingezahlt werden müssen, so müßten nach wirthschaftlichen Grundsätzen die Prioritätsaktien noch bedeutend höher bezahlt werden. Dies ist nicht leicht anzunehmen. Außerdem bekommt eine Gesellschaft, wenn die Aktien voll einbezahlt werden müssen, wohl für den Anfang Geld genug.

Soll die Ungewißheit des Rechtsverhältnisses der Aktien zu den Prioritätsaktien gehoben werden und wie?

Allgemeine gesetzliche Bestimmungen, welche für alle Fälle unbedingt gelten sollen, dürften sich nicht empfehlen; — dagegen dürften gesetzliche Bestimmungen zu treffen sein, die dann gelten sollen, wenn die Statuten keine Bestimmungen enthalten oder letztere nicht gehörig bekannt gemacht sind. Der Entwurf thut dies nicht, sondern nimmt im Zweifelsfall die Gleichberechtigung aller Aktien an.

Digitized by Google

Das Rechtsverhältniß muß für Jedermann erkennbar sein. Deshalb verlangt der Entwurf Publikation der betreffenden statutarischen Bestimmungen durch das Handelsgericht, richtiger wohl durch das Amtsgericht; — in den Zeichenschein soll nur der Gesammtbetrag der einzelnen Aktienarten aufgenommen werden.

Dies genügt nicht. Gruerelle Bekanntmachungen liest man nicht. Deshalb empfiehlt es sich, die statutarischen Bestimmungen über das Rechtsverhältniß der Aktien unter einander 1) in den Zeichenschein und 2) in alle noch auszugebenden Aktien und Prioritätsaktien aufzunehmen. Dann kann der Käufer wissen, was er kauft und kann es auch jederzeit lesen.

Sollen die verschiedenen Arten der Aktien zur Generalversammlung zugezogen werden? Gewiß; denn alle Inhaber sind Mitglieder der Gesellschaft, des Kapitalvereins.

Sollen die bevorzugten Aktionäre auch ein bevorzugtes Stimmrecht haben?

Insofern es sich um Fragen handelt, welche die Sonderrechte der bevorzugten Aktionäre nicht beeinträchtigen, kann füglich eine Durchstimmung angenommen werden: „Die Beschlüsse sind daher in der Regel von allen Aktionären gemeinsam zu fassen"; denn sie gehören alle zu derselben Gesellschaft: ein Aktionär hat so viel Stimmrecht wie der andere.

Handelt es sich dagegen um Fragen, welche die Sonderrechte der bevorrechtigten Aktionäre zu schmälern oder zu beseitigen geeignet sind, ob nach englischem Vorgang ein Veto eines Einzelnen Alles scheitern oder ob auch hier die Durchstimmung stattfinden soll? Der Entwurf trifft für diesen Ausnahmefall die rechte Mitte: Abstimmung in getrennten Gruppen; in jeder entscheidet die Majorität.

Auf diese Weise erscheint das Interesse der Gesellschaft, der einzelnen Aktionäre und der Gläubiger am besten gewahrt.

Die Ausnahme, daß im einzelnen Falle eine Beeinträchtigung oder Schmälerung der Sonderrechte der bevorzugten Aktionäre zu erwarten ist, muß bewiesen werden. Nach dem Entwurf liegt der Ausnahmefall vor: wenn es sich um Erhöhung oder theilweise Zurückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals handelt.

Kann das Stimmrecht der bevorzugten Aktionäre von Anfang an beschränkt oder geschmälert werden, indem z. B. das Stimmrecht an den Besitz mehrerer Aktien geknüpft wird? Nein: Alle Aktien stehen in Bezug auf das Stimmrecht gleich. Die Statuten können keine gegentheiligen Bestimmungen treffen.

Der Entwurf bringt daher, abgesehen von dem Minimalbetrag der Aktie, insoweit keine Neuerung in Vorschlag; — anders regelt dagegen der Entwurf

### § 5:

### Die Haftung aus der Aktie.

Wie bereits in § 4 Nr. I hervorgehoben wurde, konnte der Zeichner einer Inhaberaktie bisher nach Einzahlung von 40 Prozent für den Rest von 60 Prozent durch Beschluß der Generalversammlung liberirt werden; der Zeichner einer Stammaktie haftet dagegen unbedingt für den vollen Betrag.

Der Entwurf geht von der Ansicht aus, daß das gezeichnete Grundkapital die Existenzbedingung der Gesellschaft ist und deshalb auch zusammengebracht werden muß, der Entwurf schlägt daher vor:

Der zeitige Inhaber der Aktie haftet für den vollen Nominalbetrag der Aktie; jede Liberirung ist verboten. — Folglich dürfen auch keine Inhaberpromessen ausgegeben werden.

Haften auch die Zeichner und Zwischenerwerber?

Nach englischem Rechte haften dieselben solidarisch.

Der Entwurf schlägt nur subsidiäre Haftung vor und zwar muß die Gesellschaft den Regreß der Reihenfolge nach (per ordinem) einhalten, Sprungregreß ist verboten; außerdem muß die Gesellschaft dem in Anspruch Genommenen auch das Aktienrecht anbieten.

Der Inhaber einer Aktie, welcher seine Pflichten nicht ganz erfüllt und den rückständigen Theil auf Verlangen nicht einzahlt, kann durch die Gesellschaft seines Rechts verlustig erklärt werden. Die Aktie wird für caduzirt erklärt. — Der Inhaber der Aktie kann die Rückgabe derselben nicht an die Herauszahlung seiner Einzahlung knüpfen; er verliert, wenn er säumig ist seine Einzahlung. Selbst die Kompensationseinrede und das Zurückbehaltungsrecht schneidet ihm das Gesetz ab.

Daß von dem dermaligen Inhaber der Aktie nichts zu erlangen ist, braucht nicht durch gerichtliche Exekution nachgewiesen zu werden. Es genügt die vorherige Zustellung einer Zahlungsaufforderung unter Androhung der Nachtheile mit Gestattung einer vierwöchentlichen Frist. Ist der derzeitige Inhaber unbekannt, so geschieht die Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung. — Nunmehr ist es an dem in Anspruch genommenen Vormann, die Zahlungsfähigkeit des Inhabers nachzuweisen.

Soll der Gesellschaft auch das Wahlrecht gegeben werden, die Aktie zu verkaufen und die Vormänner für den Ausfall haftbar zu machen?

Nein; logisch muß der Vormann durch den Verkauf des Aktienrechts frei werden.

Wie lange haftet der Vormann?

Hier hat der Entwurf eine glückliche Bestimmung getroffen. Die Verpflichtung des Vormanns ist auf 2 Jahre beschränkt. Allein die Verjährung beginnt erst mit dem Tage zu laufen, an welchem der Verkauf in das Aktienbuch eingetragen ist.

Hierdurch wird für die bestmöglichste Instandhaltung des Aktienbuchs gesorgt. Die Gesellschaft wird hierdurch im Stande sein, ihre jeweiligen Aktionäre zu kennen.

Vor Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister kann die zweijährige Frist nicht laufen.

### II. Die Gründung.

Hier ist aus einander zu halten A die Successivgründung, bei welcher die Aktien zur Zeichnung aufgelegt werden, und B die Simultangründung, wenn die Gründer selbst alle Aktien übernehmen.

#### A.

Die Successivgründung setzt zunächst, wie jede Gründung, voraus:

1. die Gründer. — Was versteht man unter diesem Begriff? (§ 6). — Dieselben haben ihre Thätigkeit mit dem Entwurf des Gesellschaftsvertrags zu beginnen. Was hat derselbe zu enthalten? (§ 7).

tt. Nunmehr ist das Grundkapital mittels Zeichnung auf-

zubringen. Wie geſchieht die Zeichnung? Rechte und Pflichten der Zeichner? (§ 8).

III. Sind die Aktien alle gezeichnet, ſo haben die Gründer eine erſte Generalverſammlung zu berufen, welche den erſten Vorſtand und Aufſichtsrath wählt (§ 9).

IV. Die Pflichten dieſer Organe ſind: Den ganzen bisherigen Gründungshergang zu prüfen und einen ſchriftlichen Prüfungsbericht zu dem Handelsregiſter einzureichen (§ 9).

V. Nunmehr melden die Gründer und ſämmtliche Mitglieder des erſten Vorſtands und Aufſichtsraths die Geſellſchaft zur Eintragung im Handelsregiſter an (§ 9).

VI. Alsdann beruft der Richter die konſtituirende Generalverſammlung und leitet dieſelbe. Beſchließt ſie die Errichtung der Geſellſchaft mit der vorgeſchriebenen qualifizirten Majorität, ſo erfolgt alsdann der Eintrag in das Handelsregiſter (§ 9 und § 8 a. E.).

VII. Um die ordnungsgemäße Gründung zu ſichern, müſſen die bei der Gründung betheiligten Perſonen in einem höheren Maße, als bisher, verantwortlich ſein (§ 10).

## § 6.

### I. Die Gründer.

Vor ihrer juriſtiſchen Exiſtenz befindet ſich die Geſellſchaft in statu nascendi. Ebenſo liegt deren Schickſal in jener Zeit, welche man füglich als ihr Kindesalter bezeichnen kann, noch hauptſächlich in den Händen ihrer Väter, d. h. der Gründer. Mit ihrer juriſtiſchen Exiſtenz hat die Geſellſchaft den Gründern gegenüber noch nicht ihre Selbſtſtändigkeit erlangt; denn die Aktien werden ſich noch vielfach in deren Händen befinden. Die Geſellſchaft war in ihrem Vorſtadium und ſelbſt noch längere Zeit nachher ſchutzlos denſelben übergeben; dieſelben konnten ohne Gefahr der Verantwortlichkeit auf jede Weiſe das Publikum zur Betheiligung heranziehen, z. B. durch bombaſtiſche Proſpekte, Zeitungsmeldungen, künſtliches Steigern der Kurſe. Die Gründer hatten bisher keine Pflichten, ſondern nur Rechte auf Bezahlung und den ſog. Gründergewinn. Sie hatten nicht einmal die Pflicht, ihren Namen bekannt zu geben.

Deshalb plant der Entwurf die Neuerung: Wer an der Bildung einer Geſellſchaft mitwirkt, den trifft nach Maßgabe ſeiner Thätigkeit auch die Verantwortlichkeit.

Die weitgehendſte Verantwortlichkeit trifft aber die Gründer.

Deshalb muß der Begriff genau abgegrenzt werden.

Gründer ſind nach dem Entwurf diejenigen, welche behufs Errichtung der Geſellſchaft den Geſellſchaftsvertrag feſtſtellen und dabei primitiv Aktien übernehmen; — alſo durchaus nicht alle Perſonen, welche bei der Gründung mitwirken.

Die Minderzahl der Gründer iſt 5 (nach engliſchem Recht 7).

Die Gründer müſſen in einer für das Publikum erkennbaren Weiſe hervortreten und daher die auszugebenden Proſpekte und Papiere unterzeichnen, damit das Publikum weiß oder doch wiſſen kann, mit welchen Perſonen es zu thun hat. Die Perſonen gewähren eine gewiſſe Bürgſchaft, wenn man auch nicht ſoweit gehen darf, wie das franzöſiſche Recht, welches das Prinzip des römiſchen Rechts dahin umkehrte: Plus cautionis est in persona quam in re.

## § 7.

### Inhalt des Geſellſchaftsvertrags.

Die Gründer begannen ihre Thätigkeit ſtets nach einzelnen leitenden Geſichtspunkten und traten vor die Generalverſammlung jedenfalls mit der Vorlage eines beſtimmten Statuts.

Vielfach wurde gezeichnet, ehe ein förmliches Statut aufgeſtellt war; die Feſtſtellung blieb den Gründern überlaſſen — ſelbſt ohne den Vorbehalt nachträglicher Genehmigung; in anderen Fällen wurde auf Grund eines beſtimmten Statuts gezeichnet, deſſen Abänderung aber dem Mehrheitsbeſchluß der erſten Zeichnerſammlung vorbehalten war. Die Gründer legten dieſelben alsdann ſo, daß ſie dieſelben beherrſchten.

Der Entwurf verlangt, daß die Gründer erſt nach Publizirung eines von ihnen aufgeſtellten Statuts Aktien zeichnen laſſen dürfen. Dann weiß jeder, auf Grund welchen Statuts er zeichnet.

Der Inhalt des Statuts muß von Fall zu Fall verſchieden ſein; deshalb hat ſich der Entwurf nicht nach dem Beiſpiel der engliſchen Geſetzgebung für die Aufſtellung eines Normalſtatuts entſchieden.

Was den Inhalt des Statuts betrifft, ſo unterſcheidet der Entwurf:

I. Den nothwendigen Inhalt. — Es ſind dies Punkte, welche entweder zum Leben einer jeden Geſellſchaft nothwendig ſind oder ihr das von einem anderen unterſcheidende Weſen verleihen.

II. Sonderbeſtimmungen. — Hier verlangt der Entwurf ſpezielle und öffentliche Angaben (Syſtem der Spezialität und Publizität). — Wird bezüglich der ſämmtlichen oder eines Theils der Sonderbeſtimmungen eines dieſer Prinzipien verletzt, ſo ſind dieſelben gegenüber der Geſellſchaft ungültig, nicht aber unter den Kontrahenten. Beiſpielsweiſe müſſen deshalb in die Sonderbeſtimmungen aufgenommen werden:

1. Die zu Gunſten einzelner Aktionäre bedungenen beſonderen Vortheile und deren Namen.

2. Einlagen, welche von Aktionären ſtatt baaren Geldes gemacht werden — unter Bezeichnung der Perſon, des Gegenſtandes und des Kreiſes.

Als Einlage läßt der Entwurf jeden Werthgegenſtand zu, welcher in der Bilanz als Aktionm figuriren kann (qualifizirte Gründung).

3. Vorhandene oder noch herzuſtellende Anlagen oder ſonſtige Vermögensſtücke, welche die Geſellſchaft von Dritten erwirbt — unter Bezeichnung der vertragsſchließenden Parteien, des Gegenſtandes und Preiſes.

Gewöhnlich wurden bisher ſolche Gegenſtände übermäßig theuer der Geſellſchaft verkauft. Den Ueberpreis theilten die Gründer und der Verkäufer.

4. Der Gründungsaufwand. Die Gründer haben ein Recht auf Bezahlung. Allein ſie ließen ſich derart bezahlen, daß dies einer Ausraubung gleichkam. Dieſes Raubſyſtem hat eine ſolche Erbitterung hervorgerufen, daß Manche jede Bezahlung der Gründer ausgeſchloſſen wiſſen wollen.

Die Bezahlung kann in jeder beliebigen Weiſe — baar oder durch Gewährung von Aktien — erfolgen. Dagegen iſt die Zuſicherung eines vorzugsweiſen Bezugsrechts neu auszugebender Aktien unzuläſſig, weil dies zu den gröbſten Mißbräuchen geführt hat.

Digitized by Google

§ 8.

II. Aufbringung des Grundkapitals (und Errichtung der Gesellschaft).

Die wirthschaftliche Voraussetzung einer Aktiengesellschaft ist das Vorhandensein des Grundkapitals; deshalb müssen vor ihrer juristischen Errichtung alle Aktien untergebracht bezw. gezeichnet sein.

Unter der Herrschaft des bisherigen Gesetzes brachten nun die Gründer im Falle einer Successivgründung die Aktien nicht selten mittels sog. Scheinzeichnungen unter; die Zeichner waren oft vermögenslos und überdies wurde ihnen durch die Gründer noch die Zusicherung gegeben, daß sie nicht in Anspruch genommen würden. Eine solche Zusicherung war zwar an sich der Gesellschaft gegenüber wirkungslos; allein die Organe der Gesellschaft (der erste Vorstand und Aufsichtsrath), welche ja durch diese Scheinzeichner gewählt waren, beobachteten jene Abmachung und setzten sich durch den anderweitigen Verkauf der Aktien in die Unmöglichkeit, die Scheinzeichner in Anspruch zu nehmen: denn diese hatten nur Zug um Zug — gegen Uebertieferung der Aktien — zu zahlen.

Die erste — konstituirende — Generalversammlung konnte unter der Herrschaft des bisherigen Rechts durch die Scheinzeichner gebildet werden, welche für ihr Erscheinen von den Gründern noch bezahlt wurden.

Diese aus Scheinzeichnern gebildete Generalversammlung beschloß alles, was die Gründer wollten: sie ertheilte jede gewünschte Decharge, wählte die von den Gründern vorgeschlagenen Personen als Vorstand und Aufsichtsrath, genehmigte die vorgeschlagenen Statuten, die Einbringungs- und Uebernahmeverträge, entzog auf Wunsch der Generalversammlung geradezu alle Rechte, und übertrug dieselben dem Vorstand und Aufsichtsrath, so daß die Generalversammlung künftig ein bloßer Schatten war.

Durch die seitens der Generalversammlung ertheilte Decharge waren die Gründer für ihre bisherigen Operationen gesetzlich gegen Angriffe gedeckt.

Um das Bild der Gründung einer Aktiengesellschaft, wie dieselbe unter der Herrschaft des bisherigen Rechts möglich war und öfter geübt wurde, zu vervollständigen, genügt es zu bemerken, daß die Gründer sich die 10 Prozent, welche nach Art. 209a H. G. B. durch die Zeichner einzubezahlen waren, anderweitig liehen, in der Generalversammlung vorzeigten und nach gemachtem Gebrauch wieder zurückgaben; — daß sie sodann die zum Schein gezeichneten Aktien, die sich ja in ihren Händen befanden, auf alle Weise anpriesen, auf der Börse zum Schein handelten, auf diese Weise kursfähig machten und dann bestmöglichst verkauften. Solche Operationen sind natürlich nur sehr schwer und in höchst seltenen Fällen zu erweisen. — Auch pflegten in der ersten Zeit Dividenden bezahlt zu werden, aber nicht aus dem erzielten Gewinn, sondern aus dem durch den Verkauf der Aktien erzielten Grundkapital.

Die Reformvorschläge des Entwurfs bewegen sich nun nach zwei Richtungen:

I. Die Zeichner sollen gegen marktschreierische Anpreisungen des Unternehmens und leichtsinnige Zeichnungen geschützt werden. Dies erreicht der Entwurf dadurch, daß er denselben vor Bethätigung der Zeichnung Gelegenheit giebt und sie gewissermaßen zwingt, von den wesentlichen Bestimmungen der geplanten Gesellschaft Kenntniß zu nehmen. Der Zeichner soll wissen, was er zeichnet, und nicht mehr, wie bisher, blindlings zeichnen. Der Entwurf will den Zeichner gegen seinen eigenen Leichtsinn schützen.

II. Scheinzeichnungen sollen unmöglich gemacht werden. Ferner kann jede Zeichnung ohne Angabe von Gründen zurückgewiesen werden, damit die Gesellschaft nicht sog. „faule" Zahler als Zeichner bekommt.

Auch muß die Gesellschaft ihre Zeichner genau kennen und hierdurch jederzeit in der Lage sein, sie in Anspruch zu nehmen.

Ad I.

Nach unserem Rechte, dem französischen und schweizer Rechte war dies bisher nicht der Fall, — wohl aber nach englischem Rechte, welchem sich Belgien, Italien und Ungarn angeschlossen haben. Nach diesem System muß der projektirte Gesellschaftsvertrag vor Beginn der Subskriptionen mittels eines sog. Prospekts im Wesentlichen öffentlich bekannt gemacht werden (die sog. Prospekttheorie). Auf Grund dieser Offerte erfolgt die Zeichnung; in ihr liegt deren Annahme; folglich kann der hiermit zu Stande gekommene Vertrag nur mehr mit Zustimmung jedes Zeichners abgeändert werden.

Der Entwurf hat sich nicht dafür entschieden, daß ein Prospekt erlassen werden muß. Zwar kann dies geschehen, allein derselbe hat gegenüber der Gesellschaft keine besondere Wirkung, wohl aber können hierdurch Rechtsverhältnisse zwischen den herausgebenden Personen und den Kontrahenten entstehen.

Dagegen erhebt der Entwurf den Zeichnungsschein, welcher bisher in einer schriftlichen Erklärung des Zeichners bestand, zu einem Formalakt, welcher in zwei Exemplaren auszustellen ist und enthalten muß:

1. Das Datum des Statuts; folglich muß dies vorher vorhanden sein.

2. Die Fundamentalbestimmungen (Essentialien) desselben einschließlich der Sonderbestimmungen und des Gesammtbetrags der einzelnen Aktiengattungen. — Der Zeichner soll wissen, auf welchen Grundlagen er zeichnet.

3. Namen, Stand und Wohnort der Gründer. — Die Personen bieten eine gewisse Garantie.

4. Angabe des Termins, an welchem die Zeichnung unverbindlich wird, falls die Gesellschaft nicht juristisch errichtet wird. — Man kann den Zeichner nicht auf ewig gebunden sein lassen.

Nebenberedungen, welche der Verbindlichkeit zur Zahlung des Aktienbetrags zuwiderlaufen, sind nun der Gesellschaft gegenüber nichtig, sollten sie selbst in den Schein aufgenommen sein. — Das eine Exemplar erhält die Gesellschaft, das andere kommt zu dem Handelsregister: die Person des Zeichners kann dann von jedem ermittelt werden; denn das Handelsregister ist öffentlich.

Nach der Auffassung des Entwurfs ist der Zeichnungsschein nicht die Annahme einer Offerte Seitens des Zeichners, sondern eine Offerte desselben. Die Gründer können daher einen Zeichner nach Belieben zurückweisen. Die Annahme derselben kann jedoch auch stillschweigend geschehen, z. B. durch Anmeldung zum Handelsregister.

(Um den wirklichen Gang der Gründung nicht zu verwirren, kann an dieser Stelle noch nicht auf den zweiten Theil

Digitized by Google

des § 8: „Die Errichtung der Gesellschaft", d. h. auf die konstituirende Generalversammlung, eingegangen werden; die Besprechung derselben findet sich am Schlusse des § 9, woselbst sie auch der Entwurf theilweise behandelt.)

## § 9.

### III—V. Sicherung und Prüfung der Erfordernisse (oder richtiger: Wahl des ersten Vorstands und Aufsichtsraths — dessen Thätigkeit: der Prüfungsbericht — die konstituirende Generalversammlung).

III. Sobald das Grundkapital gezeichnet ist, haben die Gründer eine erste Generalversammlung zu berufen, welche den ersten Vorstand und Aufsichtsrath wählt. Obschon die Gesellschaft noch nicht zur juristischen Existenz gelangte, ist schon Geld, das für sie bestimmt ist, vorhanden, und dieses Vermögen muß verwaltet werden. — Der Entwurf ist bestrebt, auch diese Verwaltung den Händen der Gründer zu entziehen und ihnen alsbald Kontrolorgane an die Seite zu stellen.

Kann dennoch ein Gründer in diesen ersten Vorstand und Aufsichtsrath gewählt werden?

Der Entwurf bejaht die Frage im Interesse der geplanten Gesellschaft; allein die Generalversammlung muß einen Stellvertreter für den frei gewordenen Gründerposten wählen.

Zwar verhehlt sich der Entwurf keineswegs, daß diese erste Generalversammlung thatsächlich noch unter der Herrschaft der Gründer stehen wird; deshalb werden wohl nur Personen, die ihnen genehm sind und ihren Willen möglichst thun, in den ersten Vorstand und Aufsichtsrath gewählt werden.

Der Entwurf bemerkt hiergegen: Man dürfe den Gründern des neueren Rechts nicht mit jenem Argwohn und Mißtrauen begegnen, welches sich die Gründer des bisherigen Rechts zu erwerben verstanden.

Eine größere und bessere Garantie dürfte wohl darin gefunden werden, daß der Entwurf die Thätigkeit des ersten Vorstandes und Aufsichtsraths genau vorschreibt und diese Organe für die richtige Ausführung ihrer Thätigkeit in civiler und krimineller Hinsicht verantwortlich macht.

Es ist daher zunächst die Frage zu erörtern:

### IV. Worin besteht die Thätigkeit des ersten Vorstandes und Aufsichtsraths?

Derselbe hat die ganze bisherige Thätigkeit der Gründer einer eingehenden Prüfung zu unterziehen und einen schriftlichen Prüfungsbericht abzufassen, der sich namentlich über folgende Fragen äußern muß:

1. Ist das Grundkapital vollständig aufgebraucht? Hierüber geben die Zeichnungsscheine Auskunft.

2. Sind die Zeichner auch zahlfähig?

Die Gründer müssen eine Zeichenliste mit der vollständigen Bezeichnung der einzelnen Zeichner, der Anzahl ihrer Aktien und der Angabe der Einzahlung aufstellen, unterschreiben und ihre Unterschriften beglaubigen lassen. Dieses Verzeichniß wird dann dem I. Vorstand und dem I. Aufsichtsrath übergeben, welche hiernach leicht ihre Kontrole ausüben können: durch Erkundigung bei dritten Personen und den Zeichnern selbst.

3. Haben die Zeichner bereits Einzahlungen geleistet und in welcher Höhe? — Hierüber müssen die Erkundigungen bei den Zeichnern selbst eingezogen werden.

Hieraus ergiebt sich, welche Gelder die Gründer eingenommen und daher abzuliefern haben.

Der Entwurf sieht nicht vor, daß der erste Vorstand und Aufsichtsrath sofort das Geld auf den Namen oder zur Verfügung der zu bildenden Gesellschaft bei einem soliden Bankhaus oder einer öffentlichen Kasse hinterlegen, wo es jeden Augenblick zurückgezogen werden kann. Der Entwurf begnügt sich mit einer schriftlichen Versicherung sämmtlicher Gründer und Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths, daß die geleisteten Einzahlungen zur Verfügung der Gesellschaft stehen, während Italien die Einzahlung bei einer staatlichen Hinterlegungskasse vorschreibt.

4. Sind die Einzahlungen, welche die Zeichner bei der Zeichnung zu leisten haben, in der gesetzlichen Höhe geleistet? — Bisher sind es nur 10 Prozent gewesen; dies hat der Agiotage derart Vorschub geleistet, daß Viele Volleinzahlung verlangen. — Italien verlangt 30 Prozent, ebenso Ungarn; die österreichischen Entwürfe 50 Prozent, die Schweiz 20 Prozent; der Entwurf schlägt 25 Prozent vor.

5. Wie hoch ist der Gründungsaufwand? Ist derselbe spezifizirt? und den Verhältnissen entsprechend?

Die Gründer müssen eine spezifizirte Rechnung über die Vergütung, welche sie für ihre Thätigkeit verlangen, vorlegen.

Der erste Vorstand und Aufsichtsrath haben nun zu prüfen:

ob die verlangte Vergütung gesetzlich zulässig ist? — und ob sie angemessen oder übersetzt ist? —

Wollen die Gründer hier schon den Rahm abschöpfen, so ist die Gründung der Gesellschaft für sie offenbar Nebenzweck und der eigene Vortheil, das eigene Geschäft Hauptsache. Sie betreiben die Gründung geschäftsmäßig.

6. Ist im Falle einer sog. qualifizirten Gründung der Preis für die Einlagen und Uebernahmen angemessen oder übersetzt?

In dieser Hinsicht herrschte bisher volle Regellosigkeit. Vielfach war der Kauf- oder Illationsvertrag im Gesellschaftsvertrag selbst enthalten oder summarisch angegeben und auf den ausführlichen Vertrag verwiesen. — Hier sind die größten Mißbräuche und Begünstigungen, ja Ausraubungen der Gesellschaften vorgekommen, indem ungemein hohe Preise (Schwindelpreise) gezahlt und die einzelnen Objekte geradezu vergoldet wurden.

Zwar müssen die Aktiengesellschaften, denen kein Expropriationsrecht zusteht, sehr oft bessere Preise zahlen, allein in eine Ausbeutung darf dies nicht ausarten.

Die Prüfung ist nicht schwer: Man zieht die Preise in Betracht, welche in der Umgebung in den letzten Jahren gezahlt wurden; — die Höhe des Preises, welchen die früheren Besitzer zahlten; — man hört Sachverständige; — zieht auch Freundschafts- und Verwandschaftsverhältnisse in Betracht.

Dieser schriftliche Prüfungsbericht soll aber nicht im Geheimarchiv der Gesellschaft aufbewahrt werden, sondern jedem Betheiligten zugänglich sein. Deshalb muß derselbe nebst den etwaigen schriftlichen Ermittelungen mit den Unterschriften sämmtlicher Vorstands- und Aufsichtsrathsmitglieder zu dem

Handelsregiſter eingereicht werden, um an Stelle der bisherigen verführeriſchen und in der Regel namenloſen Proſpekte und Zeitungsberichte, ſowie der parteiiſchen und einſeitigen Anpreiſungen der Gründer als Grundlage für die Berathung der konſtituirenden Generalverſammlung zu dienen.

V. Zugleich mit Einreichung des Prüfungsberichts haben ſämmtliche Gründer nebſt den Vorſtands- und Aufſichtsrathsmitgliedern unter weiterer Vorlage des Statuts, der Duplikate der Zeichnungsſcheine und einer Aktionärliſte, der etwaigen Einlage- und Uebernahmeanträge, einer Berechnung des Gründungsaufwands, ſowie der Urkunde über die Beſtellung des erſten Vorſtands und Aufſichtsraths, den Geſellſchaftsvertrag zur Eintragung in das Handelsregiſter anzumelden (Art. 210). — Wenn ein Gründer oder ein Vorſtands- oder Aufſichtsrathsmitglied das Geſuch um die Eintragung nicht unterzeichnet oder ſeine Zuſtimmung zurückzieht, ſo ſcheitert hieran die Errichtung der Geſellſchaft.

VI. Das Gericht beruft ſodann die Aktionäre zu einer konſtituirenden Generalverſammlung, welche unter ſeiner Leitung ſtattfindet. Das Gericht ſoll ein Schutz der Schwachen gegen die Gründer ſein und eine erſchöpfende Diskuſſion und Berathung ſichern. Der Richter hat daher ein Fragerecht.

Die Generalverſammlung beſchließt über die Frage, ob die Geſellſchaft auf Grund des von Gründern längſt aufgeſtellten Statuts (Geſellſchaftsvertrags) errichtet werden ſoll. Zur Errichtung der Geſellſchaft iſt die Zuſtimmung einer Art ³/₄ Majorität — die Mehrheit muß ¹/₂ der Aktionäre und ³/₄ des Grundkapitals betragen — nöthig. Zu einzelnen Abänderungen des Statuts iſt Stimmenmehrheit vorgeſchrieben (210a Alinea 4).

Bezüglich der formellen Erforderniſſe hat der Richter ein unabhängiges und entſcheidendes Präfungsrecht, welches er allerdings gelegentlich der mündlichen Verhandlung ausüben wird.

Dieſelbe ſchließt daher mit der Dekretur, die Geſellſchaft einzutragen oder umgekehrt; die Entſcheidung kann auch vertagt werden.

Im Falle einer Konzeſſionspflicht darf der Richter die Eintragung in das Handelsregiſter nur verfügen, wenn die ſtaatliche Genehmigung nachgewieſen iſt.

Der Eintrag in das Handelsregiſter muß, wie ein jeder ſolcher Eintrag, auszugsweiſe veröffentlicht werden. Allein der Entwurf geht weiter: Nicht nur die Eſſentialien des Geſellſchaftsvertrags, ſondern alle Momente ſollen publizirt werden, welche zur Beurtheilung der Solidarität des Unternehmens dienen (Artikel 210 c).

### B.

### Die Simultangründung.

Dieſelbe beſteht darin, daß die Gründer von Anfang an alle Aktien ſelbſt übernehmen. Die Gründer bringen ſonach ſelbſt das ganze Grundkapital auf; folglich iſt für eine erſte oder eine konſtituirende Generalverſammlung kein Raum.

Mit der Uebernahme des Grundkapitals werden die Gründer in einem ſolchen Falle in der Regel zugleich den Geſellſchaftsvertrag feſtſtellen und den erſten Vorſtand und Aufſichtsrath wählen (Artikel 209 e).

Dieſe beiden Organe haben, gerade wie bei der Succeſſivgründung einen ſchriftlichen Prüfungsbericht über den Gründungshergang bei dem Handelsregiſter einzureichen und zugleich zuſammen mit den Gründern unter Vorlage der oben erwähnten Urkunden die Geſellſchaft zur Eintragung in das Handelsregiſter anzumelden.

Der Richter dekretirt nunmehr die Eintragung oder ſchlägt dieſelbe ab.

Scheitert eine geplante Succeſſivgründung, weil ſich z. B. keine Zeichner finden, oder ändern die Gründer ihren Willen, ſo können ſie jeder Zeit zu einer Simultangründung übergehen.

Wenn künftig die Gründer eine Beſchwindelung des Publikums beabſichtigen, ſo werden ſie den Weg einer Simultangründung wählen. Der erſte Vorſtands- und Aufſichtsrath iſt ihr Werkzeug, und der Regiſterrichter darf nur aus formellen Gründen die beantragte Eintragung verweigern.

Bähr ſchlägt daher vor: Im Falle einer Simultangründung innerhalb einer beſtimmten Zeit (2 Jahre) von der Eintragung ab den Gründern die Veräußerung der Aktien zu unterſagen. (Fortſetzung folgt.)

---

## Die ſtrafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts.

**(Präjudizien aus März und April 1884.)**

### I. Zum Strafgeſetzbuch.

1. §§ 48, 242, 259, 72 Str. G. Bch.

Der Anſtifter eines Diebſtahls iſt deshalb in realer Konkurrenz mit Hehlerei ſtrafbar, wenn er auch den Dieben die geſtohlenen Sachen des eigenen Vortheils wegen abkauft, ſelbſt wenn er bei der Anſtiftung dieſen Kauf zugeſagt hat. Urth. des II. Sen. v. 25. März 1884 (550/84).

2. §§ 73, 223a, 340.

Eine Idealkonkurrenz von Mißhandlung im Amte und Körperverletzung findet nicht ſtatt. Urth. des I. Sen. v. 20. März 1884 (502/84).

3. §§ 73, 263 Str. G. Bch., §§ 10, 16 R. G. v. 14. Mai 1879 betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln.

Wenn Jemand gefälſchtes Bier unter Angabe eines unwahren Urſprungsortes an Konſumenten, welche nur Bier von einem beſtimmten andern Urſprungsort kaufen wollten, verkauft, ſo iſt derſelbe wegen Betrugs in ideellem Zuſammenfluß mit dem Vergehen gegen § 10 des Geſ. v. 14. Mai 1879 ſtrafbar. Die Strafe kann aber nur nach § 263 Str. G. Bch. bemeſſen und auf Veröffentlichung der Verurtheilung gemäß § 16 cit. nicht erkannt werden. Urth. des III. Sen. v. 3. März 1884 (415/84).

4. § 79.

Wenn für mehrere ſelbſtſtändige Handlungen Strafe zu bemeſſen iſt, welche theils vor, theils nach einer früheren Verurtheilung begangen wurden, ſo iſt auf eine Geſammtſtrafe für alle bis zur erſten Verurtheilung begangene Handlungen zu bemeſſen, eine weitere aber für die ſpäter begangenen Handlungen. Urth. des I. Sen. v. 24. April 1884 (859/84).

Digitized by Google

5. § 97.

Der Deutſche Kaiſer iſt nicht Landesherr in Elſaß-Lothringen; der Kronprinz des Deutſchen Reichs daher auch nicht Mitglied des landesherrlichen Hauſes. Urth. des I. Sen. v. 17. April 1884 (734/84).

6. §§ 113, 114.

Ein den nach dem preuß. Geſ. v. 2. April 1872 über die Zuſammenlegung von Grundſtücken von der Generalkommiſſion aufgeſtellten Kommiſſarien geleiſteter Widerſtand iſt, da dieſelben nicht Vollſtreckungsbeamte ſind, nicht aus § 113, ſondern aus § 114 ſtrafbar. Urth. des 1. Sen. v. 10. März 1884 (289/84).

7. § 117.

Ein vom Berechtigten oder deſſen Vertreter beſtellter Jagd- oder Waldaufſeher ſteht unter dem Schutze des § 117 auch dann, wenn er nur für kurze Zeit oder für einen beſtimmten Vorgang als ſolcher beſtellt wurde. Urth. des II. Sen. v. 25. April 1884 (828/84).

8. §§ 154, 155, 163.

Die eidliche Beſtätigung von etwas Unwahrem wird nicht dadurch ſtraflos, daß der unrichtig bezeugte Umſtand für die Sache, in welcher das Zeugniß abgelegt wurde, unerheblich oder unweſentlich war. Urth. des II. Sen. v. 29. April 1884 (928/84).

9. §§ 159, 46.

Das Unternehmen der Verleitung zum Meineide wird durch den freiwilligen Rücktritt oder durch Abwendung des Erfolgs nicht ſtraflos. Urth. des II. Sen. v. 29. April 1884 (938/84).

10. § 174 Ziff. 1.

Unter Lehrern im Sinne dieſer Geſetzesbeſtimmung ſind alle diejenigen zu verſtehen, welche Andere in irgend einem Wiſſenszweig unterrichten, wenn auch freiwillig und ohne Entgelt, alſo nicht berufsmäßig, wenn nur eine geiſtige und ſittliche Unterordnung des Unterrichteten unter den Unterrichtenden ſtattfindet. Urth. des III. Sen. v. 31. März 1884 (605/84).

11. § 176 Ziff. 3.

Der Thatbeſtand unzüchtiger Handlungen mit Kindern unter 14 Jahren iſt ausgeſchloſſen, wenn der Thäter beſtimmt annahm, die mißbrauchte Perſon ſei mehr als 14 Jahre alt, nicht aber dadurch, daß er vom Alter derſelben überhaupt keine Kenntniß hatte und nicht daran dachte. Urth. des I. Sen. v. 28. April 1884 (608/84).

12. § 183.

Um Aeußerungen als unzüchtige Handlungen beurtheilen zu können, müſſen dieſelben ſo beſchaffen ſein, daß ſie in einer dem Thäter bewußten Weiſe einen geſchlechtlichen Reiz erregen. Urth. des I. Sen. v. 3. März 1884 (302/84).

13. § 223a.

Wer einem Andern vorſätzlich einen Stoß verſetzt, daß derſelbe ins Waſſer fällt, mit der naheliegenden Möglichkeit zu ertrinken, kann wegen Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung beſtraft werden. Urth. des II. Sen. v. 8. April 1884 (783/84).

14. § 242.

Die Wegnahme von Sachen, an welchen der Thäter ein ungetheiltes Miteigenthum hat, aus dem Gewahrſam eines Anderen in der Abſicht rechtswidriger Zueignung iſt Diebſtahl. Urth. des III. Sen. v. 27. März 1884 (622/84).

15. §§ 242, 246.

Die Anſichnahme einer fremden beweglichen Sache nach dem Tode des Beſitzers und ehe eine andere Perſon den Gewahrſam erlangt hat, in der Abſicht, ſich dieſelbe rechtswidrig anzueignen, Seitens einer mit der Pflege des Verlebten beſchäftigten Perſon iſt als Unterſchlagung, nicht als Diebſtahl zu beſtrafen. Urth. des III. Sen. v. 17. März 1884 (518/84).

16. §§ 242, 370 Ziff. 5.

Die als Uebertretung ſtrafbare Entwendung kann nur dann angenommen werden, wenn der Dieb die Befriedigung eines augenblicklichen Bedürfniſſes oder Genuſſes durch die entwendeten Nahrungs- oder Genußmittel bezweckt, nicht aber auch die Befriedigung künftiger Bedürfniſſe oder Genüſſe, und wenn er auch nur dem entſprechende Objekte ſtahl. Urth. des II. Sen. v. 25. April 1884 (850/84).

17. § 243 Ziff. 7.

Zum Begriff des Einſchleichens gehört nur ein unter Vermeiden von Geräuſch bewirktes, heimliches und der Wahrnehmung Anderer abſichtlich entzogenes Eintreten in ein Gebäude. Urth. des I. Sen. v. 7. April 1884 (669/84).

18. § 244.

Die Rückfallſtrafe wegen Diebſtahls iſt dadurch nicht ausgeſchloſſen, daß die eine der Vorſtrafen von einem Militärgericht wegen eines als militäriſches Verbrechen oder Vergehen charakteriſirten Diebſtahls erfolgt iſt. Urth. des III. Sen. v. 27. März 1884 (627/84).

19. § 257.

In einer abſichtlich unwahren, wenn auch uneidlich abgegebenen Ausſage eines Zeugen im Ermittelungsverfahren kann eine Begünſtigung des Thäters erblickt werden. Urth. des II. Sen. v. 21. März 1884 (493/84).

20. § 267.

Vom Gemeinde-Rechner ausgeſtellte Quittungen über Zahlungen an die Gemeindekaſſe ſind öffentliche Quittungen, auch wenn die Zahlungen aus privatrechtlichen Rechtsverhältniſſen der Gemeinde ſtammen. Urth. des II. Sen. v. 10. März 1884 (288/84).

21. § 271.

Die Angabe eines falſchen Namens ſeitens des Angeſchuldigten bei einer richterlichen Vernehmung iſt nicht aus § 271 ſtrafbar. Urth. des I. Sen. v. 13. März 1884 (39/84).

22. § 278.

Hebammen fallen nicht unter die Bezeichnung approbirter Medizinalperſonen, ſind alſo auch bei Ausſtellung falſcher Geſundheitszeugniſſe nicht aus § 278 ſtrafbar. Urth. des III. Sen. v. 27. März 1884 (602/84).

23. §§ 284—286, 360 Ziff. 17.

Auf Lotterien und Ausſpielungen finden die Beſtimmungen der §§ 284, 285, 360 Ziff. 14 über Glücksſpiele keine Anwendung. Glücksbuden gehören zu den in § 286 bezeichneten Ausſpielungen. Urth. des II. Sen. v. 1. April 1884 (587/84).

24. § 289.

Wer unter Herrſchaft des preußiſchen Landrechts in eine Miethwohnung eingebrachte Mobilien vor Zahlung des Miethzinſes aus dieſer Wohnung in eine andere deſſelben Hauſes

ſchafft, entzieht die Mobilien nicht dem Pfandrechte des Vermiethers. Urth. des II. Sen. v. 22. April 1884 (849/84).

25. §§ 315, 316.

Die Gefährdung eines Eiſenbahntransports kann nur dann angenommen werden, wenn die Möglichkeit eines Schadens nahe liegt oder deſſen Eintritt wahrſcheinlich iſt. Urth. des II. Sen. v. 11. März 1884 (460/84).

26. §§ 333, 359.

An Schaffnern einer Privateiſenbahn, welchen Geſchenke angeboten werden, um ſie zu beſtimmen, von dem Ausſchluß ohne Fahrbillet angetroffener Perſonen von der Fahrt Umgang zu nehmen, wird Beſtechung verübt und ſind jene bei der fraglichen Kontrole als Bahnpolizeibeamte zu betrachten. Urth. des III. Sen. v. 24. März 1884 (524/84).

27. § 348.

Die von einem Bürgermeiſter in Elſaß-Lothringen einer zur Zahlung aus der Gemeindekaſſe angewieſenen Rechnung beigefügte Beſcheinigung über die Richtigkeit der Rechnung iſt eine öffentliche Urkunde und die wiſſentlich unwahre Beſcheinigung aus § 348 ſtrafbar. Urth. des I. Sen. v. 7. April 1882 (527 u. 528/84).

28. §§ 350. 351.

Ein Landbriefträger, welcher einen Geldbetrag zur Beſorgung mittels einer von ihm auszufertigenden Poſtanweiſung übernimmt, das Geld aber ſich rechtswidrig aneignet, begeht eine Amtsunterſchlagung, obwohl er nicht, wie vorgeſchrieben, zugleich das ausgefertigte Anweiſungsformular erhalten hatte. Urth. des II. Sen. v. 4. April 1884 (666/84).

29. § 363 Abſ. 2 Str. G. B.

Nach dieſer Beſtimmung iſt der Gebrauch von Legitimationspapieren nicht ſtrafbar, welche der dieſelben benutzenden Perſon, jedoch unter einem falſchen Namen ausgeſtellt wurden. Urth. des I. Sen. v. 31. März 1884 (629/84).

## II. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 51 Str. Pr. O.

Die Zeugnißverweigerung kann jederzeit von dem hierzu berechtigten Zeugen widerrufen und dann der Zeuge vernommen werden. Urth. des III. Sen. v. 17. März 1884 (499/84).

2. §§ 60, 67, 70 Str. Pr. O.

Wenn die Beeidigung eines Zeugen oder Sachverſtändigen erſt nach Stellung von auf die Glaubwürdigkeit der vernommenen Perſonen ſich beziehenden Generalfragen erfolgt, ohne daß auch die darauf ertheilten Antworten unter Eid geſtellt werden, iſt Reviſion des auf jenen Ausſagen beruhenden Urtheils veranlaßt. Urth. des II. Sen. v. 7. März 1884 (453/84).

3. §§ 60, 67 Str. Pr. O.

Die Vorſchrift, daß Zeugen auch über die Angaben über ihre Perſonalien zu beeidigen ſind, iſt nur inſtruktioneller Natur. Urth. des I. Sen. v. 17. März 1884 (511/84).

4. § 79 Str. Pr. O.

Die Leiſtung eines Sachverſtändigeneides im Allgemeinen und zwar zu Gutachten der betreffenden Art bedarf nur dann einer beſonderen Feſtſtellung, wenn der Angeklagte die Vernehmung des Sachverſtändigen unter Berufung auf den im Allgemeinen geleiſteten Eid beanſtandet hat. Urth. des III. Sen. v. 24. April 1884 (842/84).

5. §§ 218, 243, 377 Str. Pr. O.

Die Ablehnung eines Beweisantrags erſcheint als Beſchränkung der Vertheidigung, wenn der ablehnende Beſchluß ergiebt, daß der Antrag nur nach ſeinem Wortlaute, nicht in dem Sinne aufgefaßt wurde, welchen er durch den Zuſammenhang mit andern Erklärungen des Angeklagten hatte. Urth. des IV. Sen. v. 29. April 1882 (951/84).

6. §§ 242, 248 Str. Pr. O.

Erläuterungen, welche der Vorſitzende dem verleſenen Eröffnungsbeſchluß beifügt, und welche nicht an ſich gegen eine prozeſſuale Regel verſtoßen, insbeſondere die Verleſung eines früher ergangenen Urtheils und eines hierauf ergangenen Reviſionsurtheils begründen keine Geſetzesverletzung. Urth. des II. Sen. v. 25. März 1884 (616/84).

7. § 244 Str. Pr. O.

Wenn der Vertheidiger in Gegenwart des Angeklagten auf die Vernehmung eines geladenen Zeugen verzichtet, ſo wird die Zuſtimmung des Angeklagten angenommen, wenn er ſich nicht dagegen erklärt. Urth. des III. Sen. v. 24. April 1884 (842/84).

8. §§ 250, 273 Str. Pr. O.

Die Verleſung einer im Sitzungsprotokolle einer früheren Hauptverhandlung bekundeten Zeugenausſage, in einer ſpäteren Verhandlung, nachdem inzwiſchen der Zeuge verſtarb, iſt ſtatthaft. Urth. des II. Sen. v. 18. März 1884 (462/84).

9. §§ 252, 237 Str. Pr. O.

Die Ausſage eines Zeugen, welcher bei der Hauptverhandlung erklärt, ſich der bekundeten Thatſachen nicht mehr genügend zu erinnern, kann, wenn ſich dies als erforderlich zeigt, vollſtändig verleſen werden. Hierzu genügt die Anordnung des Vorſitzenden. Ein Gerichtsbeſchluß iſt nur erforderlich, wenn die Anordnung des Vorſitzenden beanſtandet wird. Urth. des III. Sen. v. 17. März 1884 (499/84).

10. § 252 Str. Pr. O.

Widerſprüche, in welche ſich ein Zeuge mit Ausſagen verwickelt, welche er früher in Civilprozeſſen oder anderen Unterſuchungen abgegeben hat, können durch Verleſung dieſer Ausſagen aus den Beakten gehoben werden. Urth. des II. Sen. v. 29. April 1884 (939/84).

11. § 257 Str. Pr. O.

Es liegt eine die Reviſion begründende Geſetzesverletzung vor, wenn, nachdem nach den Schlußausführungen in der Hauptverhandlung nochmals Beweiserhebungen vorgenommen worden waren, den Parteien, insbeſondere dem Angeklagten, nicht nochmals das Wort ertheilt wird. Urth. des III. Sen. v. 27. März 1884 (707/84).

12. §§ 263, 265, 205 Str. Pr. O.

Das erkennende Gericht kann den ſtrafbaren Thatbeſtand in anderen Thatumſtänden finden, als dies Anklageſchrift oder Eröffnungsbeſchluß gethan haben, wenn dieſelben nur Beſtandtheile des inkriminirten Vorgangs bilden. Urth. des IV. Sen. v. 22./29. April 1884 (913/84).

13. § 264 Str. Pr. O.

Wenn ein Angeklagter erſt nach Abgabe der Schlußerklärungen auf die Möglichkeit der Beurtheilung der That unter einem veränderten rechtlichen Geſichtspunkt hingewieſen wurde, kann daraus, daß das Protokoll darüber ſchweigt, nicht ohne Weiteres geſchloſſen werden, es ſei dem Angeklagten Ge-

Digitized by Google

legenheit zur Vertheidigung nicht gegeben worden. Urth. des III. Sen. v. 6. März 1884 (485/84).

14. § 264 Str. Pr. O.

Eine Verurtheilung wegen einfacher Körperverletzung (§ 223) kann ohne Hinweis auf den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt nicht erfolgen, wenn die Eröffnung des Hauptverfahrens lediglich aus § 223a Str. G. B. erfolgt war. Urth. des II. Sen. v. 21. März 1884 (515/84).

15. §§ 294, 295 Str. Pr. O.

Die Stellung einer Nebenfrage vor der Hauptfrage zieht die Aufhebung des darauf gestützten Urtheils nach sich. Urth. des II. Sen. v. 25. März 1884 (592/84).

16. § 388 Str. Pr. O.

Der in § 388 vorgesehene Beschluß bindet das in demselben als zuständig bezeichnete Revisionsgericht nicht, wenn ein in der Revisionsinstanz zu erledigendes Rechtsmittel nicht vorliegt. Urth. des III. Sen. v. 24. April 1884 (683/84).

17. §§ 417, 441 Str. Pr. O.

Der Nebenkläger bleibt dies so lange, als ihm die Eigenschaft nicht rechtskräftig abgesprochen ist und hat so lange auch das Recht, Rechtsmittel zu ergreifen. Urth. des III. Sen. v. 24. April 1884 (683/84).

18. §§ 503, 505, 437 Str. Pr. O.

Wenn die Revision des Nebenklägers verworfen wird, ist der Nebenkläger zu den Kosten des Rechtsmittels einschlüssig der durch dasselbe dem Angeklagten erwachsenen nothwendigen Auslagen zu verurtheilen. Urth. des II. Sen. v. 11. März 1884 (479/84).

III. Zu verschiedenen Gesetzen strafrechtlichen Inhalts.

1. § 2 Einf. Ges. zum Str. G. B. art. 412 Code pénal.

Strafbestimmungen, welche in Landesgesetzen gegen das Abhalten von Bietern von öffentlichen Versteigerungen erlassen sind, sind durch das R. Str. G. B. nicht beseitigt. Urth. des V. Sen. v. 27. März 1884 (349/84).

2. §§ 27 Ziff. 3, § 73 Ziff. 1 G. V. G. §§ 417, 429 Str. Pr. O.

Uebernimmt der Staatsanwalt die Verfolgung einer Körperverletzung oder Beleidigung nach Stellung der Privatklage, so hat das Schöffengericht, mag das Hauptverfahren schon eröffnet sein oder nicht, gemäß § 429 das Verfahren einzustellen und dem Staatsanwalt das Weitere zu überlassen. Urth. des III. Sen. v. 13. März 1884 (379/84).

3. § 65 G. V. G., § 377 Ziff. 1 Str. Pr. O.

Eine Strafkammer, in welcher der Vorsitzende wegen eines Unwohlseins, das ihn an der Führung des Vorsitzes, aber auch nur hieran hindert (Heiserkeit), den Vorsitz dem ältesten Beisitzer übergibt, selbst aber als Beisitzer fungirt, ist ordnungsgemäß besetzt. Urth. des II. Sen. v. 22. April 1884 (773/84).

4. §§ 135, 136, 145 R. Gew. O. v. 21. Juni 1869. (Fassung v. 17. Juli 1878.)

Die Strafbarkeit eines Fabrikherrn, bei welchem sich jugendliche Arbeiter während der angezeigten Arbeitspausen in unzulässiger Weise in Fabrikräumen aufhalten, wird nicht durch hiergegen erlassene Anordnungen, sondern nur bei Nachweis der erforderlichen Ueberwachung ausgeschlossen, wobei aber eine Nichtbefolgung der Anordnungen im Einzelfall genügend entschuldigt sein kann. Urth. des III. Sen. v. 27. März 1884 (585/84).

5. §§ 1, 14, 18, 27, 31 R. Ges. v. 31. Mai 1872, wegen Erhebung der Brausteuer.

Die Beimischung von Zucker zu Bier ist steuerpflichtig, wenn sie auch erst dann erfolgt, wenn das Bier zum Versand auf Flaschen gefüllt wird. Urth. des II. Sen. v. 11. März 1884 (463/84).

6. §§ 3, 10, 14 Markenschutzges. v. 30. Nov. 1874.

Waarenzeichen, zu deren Bestandtheilen öffentliche Wappen gehören, obgleich nur in Verbindung mit figürlichen, ein selbstständiges Ganzes bildenden Zeichen eignen sich nicht zum Schutz des Gebrauchs durch einen Einzelnen. Urth. des III. Sen. v. 28. April 1884 (900/84).

7. §§ 4, 34 R. Patentges. v. 25. Mai 1877.

Derjenige, welcher vom Inlande aus eine patentirte Erfindung unbefugt nachahmen läßt, die nachgeahmte Waare im Inlande bezieht, und von da aus feilhält und in Verkehr bringt, wird nicht dadurch straflos, daß er seinen Absatz ausschließlich im Auslande sucht und findet. Urth. des III. Sen. v. 3. April 1884 (626/84).

8. § 10 Ziff. 1, Reichsges. v. 14. Mai 1879 betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln u. s. w.

Ein Zusatz von nicht reinem Traubenzucker zu Bier kann als Verfälschung eines Genußmittels bestraft werden. Urth. des II. Sen. v. 4. März 1884 (325/84).

9. Preuß. Ges. v. 7. März 1822, betr. die Stempelsteuer Allerh. Cab. Ordre v. 19. Juni 1834.

Die Urkunde über einen zweiseitigen Vertrag, der nur für den einen Theil bindend ist, für den anderen Theil nicht, z. B. ein gerichtlich nicht vollzogener Kaufvertrag zwischen Eheleuten, unterliegt der Stempelpflicht nicht. Urth. des III. Sen. v. 10. März 1884 (132/84).

10. Art. IV. Ziff. 1, preuß. Verord. v. 25. Juni 1867.

Wer brieflich Loose einer auswärtigen in Preußen nicht zugelassenen Lotterie an einem außerpreußischen Orte bestellt und derjenige, welcher sie von dort mittels Postsendung liefert, sind nach Art. IV strafbar, wenn auch civilrechtlich Ort des Vertrags und seiner Erfüllung der außerpreußische Ort ist. Der Empfangsort ist auch Ort der begangenen That. Urth. des III. Sen. v. 10. März 1884 (339/84).

## Vom Reichsgericht.

Der Bericht betrifft die im Monat April 1884 ausgefertigten Erkenntnisse.

I. **Die Reichsjustizgesetze.**

Die Civilprozeßordnung.

1. Nach der C. P. O. steht der Umstand, daß Beklagter (Hauptschuldner) als Nebenintervenient in dem Vorprozesse gegen den Bürgen aufgetreten ist, für sich allein der vorliegenden Klage gegen den Hauptschuldner nicht im Wege. Die Aufgabe des Nebenintervenienten ist nur die, der Partei, welcher er beigetreten ist, zum Siege zu verhelfen. Er ist nicht Partei und

kann weder ſiegen, noch verurtheilt werden. Auch der § 66 der Civilprozeßordnung führt nicht zu einem andern Ergebniſſe. Wenn man auch annehmen könnte, daß die Vorausſetzung im Eingange des § 66 hier vorliege, daß „nach den Vorſchriften des bürgerlichen Rechts die Rechtskraft der in dem Hauptprozeſſe (hier gegen die Bürgen) erlaſſenen Entſcheidung auf das Rechtsverhältniß des Nebenintervenienten (hier des Hauptſchuldners) von Wirkſamkeit iſt“ (vergl. die obige Ausführung), ſo folgt doch aus § 66 nicht, daß in dem vorgeſehenen Falle der Nebenintervenient in dem Prozeſſe, in welchem er intervenirt, Partei, wirklicher Streitgenoſſe iſt; denn Streitgenoſſen ſind nach §§ 56, 57 der Civilprozeßordnung diejenigen, welche gemeinſchaftlich klagen oder verklagt werden; die Rechtshängigkeit wird nach § 235 der Civilprozeßordnung durch Erhebung der Klage begründet; gegen den Hauptſchuldner iſt aber in dem Prozeſſe gegen die Bürgen die Klage nicht erhoben. Der § 66 beſtimmt in dem dort vorgeſehenen Falle nur, daß der Nebenintervenient als Streitgenoſſe der Hauptpartei gilt (d. h. wie ein ſolcher behandelt wird) wird zwar im Sinn des § 58, d. h. mit der Wirkung, daß während der Nebenintervenient der Regel nach mit den Erklärungen und Handlungen der Hauptpartei nicht in Widerſpruch treten darf (§ 64 C. P. O.), der Nebenintervenient des § 66 nach § 58 in ſeinen Handlungen von der Hauptpartei unabhängig iſt. I. C. S. i. S. Bruhns c. Armbruſt vom 19. März 1884, Nr. 511/83 I.

2. Aufhebung der B. U. wegen Verletzung von §§ 130, 488 C. P. O., weil der B. R. nicht darauf hingewirkt hatte, die Unbeſtimmtheit des Klaggeſuchs, § 230 Nr. 3 C. P. O. zu heben. III. C. S. i. S. v. Riedeſel c. Runſch vom 13. März 1884, Nr. 332/83 III.

3. Der § 159 der Civilprozeßordnung ſetzt eine „gültige und wirkſame Generalvollmacht voraus. Iſt deren Exiſtenz beſtritten, ſo iſt ſie von demjenigen zu erweiſen, welcher behauptet, daß eine in Anwendung des § 159 der Civilprozeßordnung erfolgte Zuſtellung rechtlich gültig ſei. III. C. S. i. S. Röder c. Kling vom 18. März 1884, Nr. 340/83 III.

4. Das Klagepetitum iſt dahin gerichtet:

> zu erkennen, daß die Wechſelforderung von 3000 Mark, welche von dem Mitkläger X. als Inkaſſoindoſſatar des Rentiers N. gegen den Müller P. auf Grund des der Klage in Abſchrift beigefügten Wechſels beim Amtsgericht eingeklagt iſt, dem Rentier N. rechtmäßig zuſtand, und daß dieſe Forderung von dem X. nur als Inkaſſoindoſſatar des Rentier N. eingeklagt iſt.

Die Feſtſtellung der Wahrheit eines ſolchen Vorbringens, welches die Kläger in ihrer Einlaſſung auf eine künftig vom Beklagten gegen ſie zu erhebende Klage geltend zu machen beabſichtigen und welches ſich auf ein nicht mehr beſtehendes, ſondern durch Zahlung getilgtes Schuldverhältniß zwiſchen den Klägern und einem Dritten reſp. auf das zwiſchen den beiden Mitklägern unter ſich beſtandene Mandatsverhältniß bezieht, kann aber nicht auf dem durch § 231 der Civilprozeßordnung vorgezeichneten Wege erlangt werden. Die Feſtſtellungsklage iſt nach § 231 der Civilprozeßordnung unter den dort beſtimmten Vorausſetzungen nur gegeben zur Feſtſtellung des Beſtehens oder Nichtbeſtehens eines Rechtsverhältniſſes. I. C. S. i. S. F. u. H. c. B. vom 19. März 1884, Nr. 39/84 I.

5. Aus der Civilprozeßordnung § 267 erhellt nicht, daß die für die Anbringung der Rüge beſtimmte nächſte mündliche Verhandlung unbedingt zeitlich durch einen beſondern Termin von dem anzufechtenden Verfahren getrennt ſein müſſe. Daß aber der hier in Rede ſtehende Mangel überhaupt nicht durch den Hinweis auf die Civilprozeßordnung §§ 267, 492 für geheilt erachtet werden könne, iſt nicht anzuerkennen. Insbeſondere iſt die Anwendbarkeit der Vorſchrift der C. P. O. § 267 nach ihrer allgemeinen und unbeſchränkten Faſſung auch au Beweiserhebungen, ſowie auf das Verfahren in Eheſachen unbedenklich. Auch iſt ſie keineswegs für die Rüge einer Verletzung der in der Civilprozeßordnung § 148 enthaltenen Beſtimmung deshalb ausgeſchloſſen, weil auf deren Befolgung eine Partei wirkſam nicht verzichten könnte. Denn die Beſtimmung, wonach die Verleſung und Genehmigung der Zeugenausſagen erfolgen und im Protokolle vermerkt werden ſoll, iſt nicht im Sinne der in der Civilprozeßordnung §§ 54, 247 und 513 erwähnten, eine für den gerichtlichen Prozeß weſentliche, betrifft vielmehr nur die Form einer Prozeßhandlung und kann als eine dem Verzicht der Parteien entzogene um ſo weniger angeſehen werden, als die Feſtſtellung der Zeugenausſagen im Falle der C. P. O. § 148 überhaupt nicht einmal erforderlich iſt. IV. C. S. i. S. Bieck c. Bieck vom 10. März 1884, Nr. 502/83 IV.

6. Anwendbarkeit des § 267 C. P. O. auf den Fall, daß Zeugen auch als Sachverſtändige vernommen, mit dem Sachverſtändigeneide aber nicht belegt ſind. II. C. i. S. Rothaus c. Berlin-Köln. Feuer-Verſ.-Geſ. vom 28. März 1884, Nr. 414/83 II.

7. Wie ſchon vom Zweiten Civilſenat (Entſcheidungen des Reichsgerichts Band VI Nr. 132 Seite 420) und vom Dritten Civilſenat (Urtheil vom 2. Oktober 1883 in Sachen Kirchenvorſtand zu Lorchhauſen wider Meckel Rep. III. 106/83) ausgeführt iſt, bezieht ſich die Beſtimmung des § 276 nur auf den Klaganſpruch, nicht aber auf eine einredeweiſe geltend gemachte Forderung. Ueber eine ſolche kann zwar nach § 275 ein Zwiſchenurtheil ergehen, aber nur, inſofern über die Einrede als über ein ſelbſtſtändiges Vertheidigungsmittel erkannt werden kann. Dies iſt der Fall, wenn ſich der Grund der Einrede als hinfällig darſtellt; denn dann iſt die Einrede ſelbſt zur Entſcheidung reif. Immer findet aber auf ein ſolches die Einrede abweiſende Zwiſchenurtheil die Beſtimmung des zweiten Abſatzes des § 276 nicht Anwendung, daſſelbe iſt in Betreff der Rechtsmittel nicht als Endurtheil anzuſehen. Anders, wenn zwar der Grund einer einredeweiſe geltend gemachten Forderung als vorhandene ſich darſtellt, der Betrag aber ſtreitig bleibt. In dieſem Fall iſt die Einrede als ſelbſtſtändiges Vertheidigungsmittel noch nicht zur Entſcheidung reif. Ueber dieſelbe kann mithin überhaupt kein Zwiſchenurtheil ergehen. § 276 C. P. O. enthält zwei Beſtimmungen:

1. Ueber den Grund eines Anſpruchs kann durch Zwiſchenurtheil vorab erkannt werden.
2. Eine ſolche Entſcheidung iſt in Betreff der Rechtsmittel als Endurtheil anzuſehen.

Beide Beſtimmungen aber gelten nur von einem im Wege der

Klage geltend gemachten Anſpruch. I. C. S. i. S. Privat c. Heymann und Comp. vom 29. März 1884, Nr. 48/84 I.

8. Aufhebung der B. U. wegen Verletzung von § 284 Z. 3 C. P. O. Es iſt keine Darſtellung des Sachſtandes zu ſagen: zuerſt, daß eine Thatſache beſtritten; dann: daß ſie zugeſtanden ſei. In ſolchem Falle iſt die Thatſache des Zugeſtändniſſes ganz ebenſo unter Verletzung des Geſetzes (§ 516 Nr. 3 Civilprozeßordnung) feſtgeſtellt, als wenn eine Thatſache im Thatbeſtande als zugeſtanden angenommen wird, obwohl das Sitzungsprotokoll das Beſtreiten ergiebt (Struckmann zu § 516 Note 9). Der Umſtand, daß das Berichtigungsverfahren des § 291 auch gegeben iſt, wenn der Thatbeſtand Widerſprüche enthält, ſchließt nicht aus, daß in ſolchen Widerſprüchen ein Reviſionsgrund gefunden wird. — Wie die mündliche Verhandlung eine einheitliche iſt, iſt es auch der Thatbeſtand, denn die Grundlagen deſſelben ſind nach § 284 Nr. 3 die mündlichen Vorträge der Parteien. Ein Thatbeſtand, welcher direkt Widerſprechendes neben einander feſtſtellt, iſt nicht geeignet, der richterlichen Entſcheidung als Grundlage zu dienen. IV. C. S. i. S. Kellermeier c. Melzheimer vom 3. April 1884, Nr. 466/83 IV. Ebenfalls Aufhebung wegen Verletzung von § 284 Z. 3 C. P. O. II. C. S. i. S. Petitnicolas c. Coetlosquet vom 1. April 1884, Nr. 186/84 II.

9. (Gemeinrechtlicher Fall). Zwar folgt daraus, daß der Hauptſchuldner und die Bürgen correi debendi ſind, daß ein in dem Prozeſſe gegen die Bürgen ergehendes abſolutoriſches Urtheil, wenn die Klageabweiſung nicht aus ſubjektiven, in der Perſon des Bürgen liegenden Gründen, ſondern deshalb, weil der Klageanſpruch für materiell unbegründet anerkannt wird, auch dem jetzt beklagten Hauptſchuldner zu Statten kommt, während ein gegen die Bürgen ergehendes kondemnatoriſches Urtheil nicht gegen den Hauptſchuldner wirkt. Aber eben daraus, daß ein die Bürgen kondemnirendes Urtheil gegen den Hauptſchuldner nicht wirkt, ergiebt ſich, daß der Prozeß gegen die Bürgen und der Prozeß gegen den Hauptſchuldner ſich nicht vollſtändig decken, daß das in dem einen Prozeſſe ergehende Urtheil nicht auf alle Fälle res judicata für den andern Prozeß macht. Daraus folgt aber weiter, daß daraus, daß der Prozeß gegen die Bürgen ſchwebt, keine Rechtshängigkeit für den Prozeß gegen den Hauptſchuldner begründet wird. Die bloße Möglichkeit, daß in dem Prozeſſe gegen die Bürgen ein Urtheil ergehen kann, nämlich ein abſolutoriſches, welches auch dem Hauptſchuldner zu Gute kommen würde, reicht nicht aus, um die Einrede der Rechtshängigkeit zu begründen. Wie den, aus dem Erlaſſe eines ſolchen Urtheils möglicherweiſe ſich ergebenden Unzuträglichkeiten zu begegnen ſei, iſt hier nicht zu erörtern. In dem angegebenen Sinne iſt auch in der gemeinrechtlichen Praxis der höchſten deutſchen Gerichtshöfe überwiegend entſchieden (Seuffert Archiv Band 3 Nr. 264, Band 6 Nr. 257, Band 19 Nr. 22, Band 25 Nr. 212; vgl. mit den abweichenden Entſcheidungen in Band 12 Nr. 12, Band 20 Nr. 20; vgl. auch Plank Mehrheit der Rechtsſtreitigkeiten pag. 287, 526). — Vgl. die unter Nr. 1 bezogene Entſch.

10. Allerdings hat nach § 497 der C. P. O. das Berufungsgericht von Amtswegen zu prüfen, ob die Berufung an ſich ſtatthaft, und ob ſie in der geſetzlichen Form und Friſt eingelegt ſei; aber wie ein ungünſtiges Ergebniß dieſer Prüfung im allgemeinen die zunächſt nur dem Berufungskläger nachtheilige Folge hat, daß das Rechtsmittel als unzuläſſig verworfen werden muß, ſo iſt auch nur der Berufungskläger diejenige Partei, welcher die betreffenden Nachweiſungen obliegen. Wenn daher der Berufungskläger im Termine zur mündlichen Verhandlung nicht erſcheint, ſo iſt auf jene Prüfung überhaupt noch nicht einzugehen, eben ſo wenig wie auf die andere, ob die Berufung begründet ſei. Es genügt, daß nach § 504 Abſatz 1 vergl. mit § 295 der Civilprozeßordnung auf Antrag des Berufungsbeklagten die Berufung zurückgewieſen wird, wobei unentſchieden bleibt, ob ſie als unzuläſſig oder als unbegründet angenommen wird. Keinenfalls aber durfte auf Grund des § 300 Abſatzes 1 Nr. 1 der C. P. O. von dem erſchienenen Berufungsbeklagten als eine Vorausſetzung für die Erlaſſung des Verſäumnißurtheils verlangt werden, daß er die Zuläſſigkeit der Berufung darthue; denn dieſe Geſetzesbeſtimmung hat nur ſolche „Nachweiſungen" im Auge, welche an und für ſich der erſchienenen Partei obliegen. Vgl. auch Wagemann in der Zeitſchrift für deutſchen Civilprozeß, Band 6 Seite 60 ff. — Dagegen wird mit Recht von dem erſchienenen Berufungsbeklagten der Nachweis verlangt, daß und wann die Zuſtellung des Urtheils erfolgt ſei. Wird dann eine Zuſtellung nachgewieſen, welche nicht ſpäter fällt, als die aus den Gerichtsakten erſichtliche Terminsbeſtimmung, ſo ſteht der Erlaſſung des Verſäumnißurtheils nichts mehr im Wege, indem gegen den nicht erſchienenen Berufungskläger ohne Weiteres angenommen werden darf, daß er die mit der Terminsbeſtimmung verſehene Berufungsſchrift dem erſchienenen Berufungsbeklagten auch habe zuſtellen laſſen. Wird nur eine hinter das Datum der Terminsbeſtimmung fallende Zuſtellung des Urtheils nachgewieſen, ſo muß der Berufungsbeklagte daneben freilich noch den Nachweis erbringen, daß auch die Berufungsſchrift ihm früher geſtellt ſei. I. C. S. i. S. Wawrzyniak c. Budzinski vom 5. April 1884, B 18/84 I.

11. Es iſt dem Oberlandesgericht darin beizuſtimmen, daß gegen den Landgerichtsbeſchluß, wodurch die Koſtenberechnung feſtgeſtellt und die Parteien zur Zahlung der ihnen zur Laſt geſchriebenen Koſtenbeträge aufgefordert ſind, eine Beſchwerde in dem techniſchen Sinne des § 530 der Civilprozeßordnung nicht zuläſſig iſt; vielmehr ſollen die gegen die Koſtenberechnung gerichteten Beſchwerden im weiteren Sinne, welche der § 4 Abſatz 1 des Gerichtskoſtengeſetzes vom 18. Juni 1878 als „Erinnerungen" bezeichnet, in dem im § 4 cit. angegebenen Wege ihre Erledigung finden. Nur ſolche „Erinnerungen" hat der Beklagte aber in dem, im Rubrum als „Beſchwerde" bezeichneten Schriftſatz erheben wollen und erhoben. Die Bezeichnung als „Beſchwerde" durfte das Landgericht um ſo weniger verhindern, die gegen die Koſtenrechnung gerichteten Angriffe als „Erinnerungen" zu behandeln, da nicht zu vermuthen iſt, daß der Beklagte ein unzuläſſiges Rechtsmittel habe erheben wollen, da ferner auch in dem Schriftſatze nirgends angedeutet iſt, daß der Beklagte eine Entſcheidung des Oberlandgerichts habe erlangen wollen, vielmehr anzunehmen iſt, daß der Beklagte eine Entſcheidung des geſetzlich zuſtändigen Gerichts über ſeine Angriffe gegen die Koſtenberechnung habe erwirken wollen. An eine Beſchwerde im Sinne des § 530 der Civil-

Digitized by Google

prozeßordnung konnte um so weniger gedacht werden, da dem Beschlusse des Landgerichts ein Parteiantrag, worüber vom Gericht entschieden wäre, nicht vorhergegangen war. Mit Unrecht hat daher das Landgericht die sogenannte Beschwerde des Beklagten an das Oberlandesgericht gemäß § 534 der Civilprozeßordnung eingesandt. Das Landgericht mußte vielmehr über die „Erinnerungen" des Beklagten, mochte es dieselbe für begründet oder für unbegründet halten, materiell entscheiden, und erst gegen diese Entscheidung wäre eine Beschwerde im technischen Sinne zulässig gewesen. Feuerwerf. Ver. für Mecklenburg c. Rehse vom 16. April 1884, B Nr. 19/84 I.

Die Konkursordnung.

12. Das in dem § 54 Nr. 5 der Konkursordnung den Forderungen der Kinder und der Pflegebefohlenen des Gemeinschuldners in Ansehung ihres gesetzlich der Verwaltung desselben unterworfenen Vermögens bewilligte Vorrecht gebührt den Klägern beim Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen im Konkurse über den Nachlaß ihres Vaters, gebührt ihnen aber wegen Mangels dieser Voraussetzungen nicht auch im Konkurse über das gütergemeinschaftliche Vermögen ihrer Stiefmutter. Aus der ehelichen Gütergemeinschaft, in welcher der Vater mit der Stiefmutter der Kläger nach dem Gesetz vom 16. April 1860 (für Westfalen) gelebt hat, folgt nur, daß gemäß § 380 Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts für die Forderungen der Kläger als eine Schuld des Vaters das ganze gemeinschaftliche Vermögen der Eheleute verhaftet worden ist. Dagegen ist das damit gegen die Person des Vaters und nur in Ansehung seines Antheiles daran verbundene Vorrecht der Kläger im Konkurse des Vaters nicht auf die Stiefmutter und deren Antheil am gemeinsamen Vermögen auszudehnen. Dieses ist rechtlich von keiner anderen Beschaffenheit wie jedes andere, dessen Gemeinschaftlichkeit nicht auf dem ehelichen Verhältniß der Miteigenthümer beruht, und wird daher von dem § 14 der Konkursordnung mit betroffen, wonach, wenn der Gemeinschuldner sich mit Dritten in einem Miteigenthume, in einer Gesellschaft oder in einer andern Gemeinschaft befindet, die Theilung oder sonstige Auseinandersetzung außerhalb des Konkursverfahrens erfolgen soll. Die dem gedachten § 14 a. a. O. zuwider erfolgte Eröffnung des Konkurses über den Nachlaß des Vaters und das gütergemeinschaftliche Vermögen der Wittwe (Stiefmutter) übt auf das materielle Recht der Gläubiger keinen Einfluß. Das Vorrecht des § 54 Nr. 5 a. a. O. erfordert nicht das Vorhandensein einer nützlichen Verwendung in das Vermögen des Kridars und kann mithin auch nicht durch die bloße Feststellung einer solchen im Konkurse der Stiefmutter bezüglich ihres Antheils an dem gütergemeinschaftlichen Vermögen begründet werden. Die klare Fassung des Gesetzes läßt nur die Absicht erkennen, daß das Vermögen des Gemeinschuldners für die bezeichneten Forderungen und Gläubiger dem darin geschaffenen Vorrecht unterworfen sein soll, woraus sich von selbst ergiebt, daß es bei gemeinschaftlichem Vermögen nur auf den Antheil des Gemeinschuldners an demselben beschränkt ist. IV. C. S. i. S. Seegelken c. Seegelken Konkurs vom 10. März 1884, Nr. 498/83 IV.

**Das Gerichtskostengesetz.**

13. Die Beweisgebühr ist in der Rechnung der Kosten der Revisionsinstanz deshalb zum Ansatz gebracht worden, weil auf Antrag des Klägers als Revisionsklägers zum Beweise der rechtzeitigen Einlegung des Einspruchs gegen das Versäumnißurtheil in der Revisionsinstanz gegenüber dem Inhalt der Zustellungsurkunde Zeugen vernommen worden sind. Gemäß § 18 des Gerichtskostengesetzes war damit die Erhebung der Beweisgebühr begründet. Diese Vorschrift kann nicht anzuwenden, wenn es sich um Beweiserhebungen zum Zwecke der Feststellung der formellen Voraussetzungen der prozessualen Geltendmachung handelt, dafür gewährt das Gesetz keinen Anhalt. Daß Ermittelungen in dieser Richtung auch als Beweisaufnahmen anzusehen sind, ergiebt sich insbesondere auch aus dem Sprachgebrauch des § 3 der C. P. O., sowie aus der Erwägung, daß, wenn für die Erhaltung oder Verwirkung eines Anspruches bestimmte Prozeßthatsachen erheblich sind, es keinen Grund giebt, ihre Ermittelung von der Ermittelung anderer erheblicher Thatsachen grundsätzlich zu unterscheiden. I. C. S. i. P. Prätorius c. Scharnke vom 28. März 1884, Nr. 347/83 I.

**II. Das Wechselrecht.**

14. Die Wechselprolongation setzt nach der Bedeutung im kaufmännischen Verkehr Gewährung eines Papiers mit neuem wechselmäßigen zukünftigen Verfalltag voraus. Dies kann mit rechtlicher Wirkung nur durch eine neue Trassirung geschehen, vergl. Sohm in Zeitschrift für Handelsrecht Band 23 Seite 477 ff. Häufig versteht man thatsächlich darunter allerdings die Setzung des Prolongationsvermerks mit dem neuen Verfalltage auf den alten Wechsel. Dies geschieht aber in dem Glauben, daß damit die wirksame Substituirung eines neuen Verfalltages erfolge, und setzt gerade deswegen immer die Unterzeichnung dieses Vermerks durch den Acceptanten voraus. I. C. S. in. S. Cohen c. Mendel vom 12. März 1884, Nr. 31/84 I.

15. Wechsel-Theilindossamente sind unzulässig, haben keine wechselrechtliche Bedeutung. In ausführlicher Begründung angenommen. I. C. S. i. S. Conrad u. Simon c. Murawski vom 2. April 1884, Nr. 54/84 I.

(Fortsetzung folgt.)

## Unzulässigkeit der Beschwerde in dem Falle, daß der Antrag des Armenanwalts, seine Beiordnung wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung zurückzunehmen, verworfen ist. §§ 107, 118 C. P. O. § 36 R. A. O.

Beschluß des R. G. III. C. S. i. S. Eckenbrecher c. Eckenbrecher vom 25. März 1884 B. III 29/84 O. L. G. Kiel.

Der Ehefrau E. ist behufs Anstellung einer Scheidungsklage wider ihren Ehemann vom Landgericht das Armenrecht bewilligt und der Rechtsanwalt R. zu ihrem Anwalt bestellt. Derselbe hat zunächst bei dem Landgericht beantragt, die Beiordnung als Anwalt zurückzunehmen, weil er aus den von ihm dargelegten Gründen die Rechtsverfolgung für aussichtslos halte. Das Landgericht hat diesen Antrag abgelehnt. Darauf ist von R. Beschwerde beim Oberlandesgericht erhoben, diese jedoch als unstatthaft zurückgewiesen. Die hiergegen eingelegte weitere Beschwerde hat das R. G. als unbegründet verworfen.

Digitized by Google

Das Oberlandesgericht ſtützt ſeine Gründe auf die Vorſchrift des § 118 der Civilprozeßordnung, wonach gegen den Beſchluß, durch welchen das Armenrecht bewilligt wird, keine Beſchwerde ſtattfindet. Es führt weiter aus, daß § 36 der Rechtsanwaltsordnung dem Anwalt nur eine Beſchwerde gegen die Auswahl durch den Vorſitzenden des Gerichts und wegen Nichtberückſichtigung beſonderer Verhältniſſe gewährt. Dieſer Anſicht muß beigeſtimmt werden. Das Oberlandesgericht ſagt mit Recht, daß bei Zulaſſung einer Beſchwerde des Anwalts ein Rechtszuſtand eintreten könnte, wonach der Partei zwar das Armenrecht kraft Beſchluſſes des erſten Richters zuſteht, dagegen das nach § 107 Nr. 3 der Civilprozeßordnung damit verbundene Recht der Beiordnung eines Anwalts durch die abweichende Anſicht des Beſchwerderichters über Ausſichtsloſigkeit der Rechtsverfolgung illuſoriſch gemacht wird. Ein derartiger Rechtszuſtand ließe ſich aber nicht mit dem im § 118 der Civilprozeßordnung zum Ausdruck gebrachten legislativen Gedanken vereinigen. Daß ferner der Abſatz 2 des § 36 der Rechtsanwaltsordnung ſich dem Wortverſtand nach nur auf die im Abſatz 1 beſtimmte Auswahl eines Anwalts durch den Vorſitzenden bezieht, iſt ebenfalls richtig. Es ſtehen auch die Motive zur Rechtsanwaltsordnung mit dieſer Auslegung in Uebereinſtimmung. Sie ſagen (Seite 64):

> Dem Rechtsanwalte würde nach § 530 (jetzt 531) der Civilprozeßordnung gegen die Entſcheidung, durch welche die Beiordnung eines Rechtsanwalts angeordnet wird, kein Rechtsmittel zuſtehen. Es liegt auch kein Grund vor, ihm ein ſolches zu geben. Wohl aber ſoll beiden Theilen das Rechtsmittel der Beſchwerde gegen die die Auswahl treffende Verfügung des Vorſitzenden zuſtehen.

---

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

Pieper bei dem Landgericht in Eſſen; — Leopold Meyer und Dr. Oberneck bei dem Landgericht Berlin I; — Pörſch bei dem Landgericht in Oberdruf; — Emundts bei dem Landgericht in Cöln; — Bartecki bei dem Amtsgericht in Rentomiſchel; — Dr. Baer bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt a. M.; — Brücker bei dem Amtsgericht in Kempen; — Dr. Sturm bei dem Landgericht in Naumburg a. S.; — Friedmann bei dem Amtsgericht in Pforzheim; — Manneberg bei dem Amtsgericht in Pleß; — Hein bei dem Landgericht in Breslau; — Lopianowski bei dem Amtsgericht in Kulm; — Nitka bei dem Amtsgericht in Querfurt; — Dr. Barazetti bei dem Amtsgericht in Heidelberg; — Hetzel bei dem Amtsgericht in Göttingen; — Emmerich bei dem Landgericht in Wiesbaden; — Friedmann bei dem Landgericht in Karlsruhe; — Dörffler bei dem Landgericht in Marburg; — Klahre bei dem Amtsgericht in Bautzen; — Ulrich bei dem Landgericht in Magdeburg; — Czygan bei dem Amtsgericht in Marggrabowa; — Steinhardt bei dem Landgericht in Danzig; — Benedict bei dem Kammergericht in Berlin; — Bendix bei dem Landgericht in Breslau; — Höſel bei dem Amtsgericht in Klingenthal; — v. Mangoldt bei dem Landgericht in Lüneburg; — Albrecht bei dem Landgericht in Neu-Ruppin; — Siegel bei dem Oberlandesgericht in München; — Putz bei dem Amtsgericht in Starnberg; — Kottmann bei dem Landgericht in Schweidnitz; — Reinarz bei dem Amtsgericht in Elberfeld und der Kammer für Handelsſachen in Barmen; — Blume und Lilienthal bei dem Landgericht Berlin I; — Guttenſtein in Pforzheim bei dem Landgericht in Karlsruhe; — Stadthagen bei dem Landgericht Berlin II; — Regensburger bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt a. M.; — Müller bei dem Amtsgericht in Freyburg a. U.; — Dr. Strauß bei dem Amtsgericht und der Kammer für Handelsſachen in M. Gladbach; — Landmann und Zeitter bei dem Oberlandesgericht in Nürnberg; — Loeffke bei dem Amtsgericht in Pillkallen; — Bender bei dem Amtsgericht in Toſt; — Jahr bei dem Amtsgericht in Wollin; — Dahlmann bei dem Amtsgericht in Wernigerode.

---

In der Liſte der Rechtsanwälte ſind gelöſcht: C. Schall III. bei dem Landgericht in Stuttgart; — Bindewald in Eisleben bei dem Landgericht in Halle a. S.; — Dr. Oetker bei dem Landgericht in Caſſel; — Hein bei dem Landgericht in Königsberg i. Pr.; — Zündorf in Deutz bei dem Landgericht in Cöln; — Siegel bei dem Landgericht und dem Oberlandesgericht in Bamberg; — Kottmann in Perleberg bei dem Landgericht in Neu-Ruppin; — Höſel bei dem Amtsgericht in Falkenſtein; — Juſtizrath Weickert bei dem Landgericht in Schneidemühl; — Dr. Haag bei dem Landgericht in Frankfurt a. M.; — Schenck bei dem Landgericht in Eſſen; — Dr. Spengler bei dem Landgericht in Hildesheim; — Albrecht bei dem Amtsgericht in Ueckermünde; — Schmid bei dem Amtsgericht in Geisbach; — Dr. Otto bei dem Landgericht in Heilbronn; — Putz bei dem Landgericht in München II; — Joeſten bei dem Amtsgericht in Siegburg; Juſtizrath Seger bei dem Landgericht in Neiße.

### Ernennungen.

Ernannt ſind: Der Rechtsanwalt Troege zu Raſtenburg zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Königsberg i. Pr.; — der Rechtsanwalt Juſtizrath Zentzytzki zu Berlin zum Notar im Bezirk des Kammergerichts; — der Rechtsanwalt Seeter zu Oranienburg zum Notar im Bezirk des Kammergerichts; — der Rechtsanwalt Karl Friedrich Wilhelm Tewaag zu Dortmund zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Lümkemann zu Lübbecke zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Matthaei in Alfeld zum Notar für den Bezirk des Landgerichts zu Hildesheim; — der Rechtsanwalt Joeſten in Siegburg zum Notar für den Amtsgerichtsbezirk Trier im Landgerichtsbezirk Trier mit Anweiſung ſeines Wohnſitzes in Schweiz; — der Rechtsanwalt Schmidt zu Belgard zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Stettin.

### Titelverleihungen.

Dem Rechtsanwalt und Notar Steinbach in Roßla a. Harz iſt bei ſeinem Ausſcheiden aus dem Amte als Notar der Charakter als Juſtizrath verliehen.

### Todesfälle.

Wunderlich in Göttingen; — Burmeiſter in Güſtrow; Flemming in Borna; — Weſthues in Dt. Eylau; — Unzner in Neuburg a. D.; — Wolff in Hagen; — Fenerſtack in Wernigerode; — Dittelberger in Traunſtein; — Juſtizrath Weickert in Filehne; — Dr. Haag in Frankfurt a. M.; — Kanzler in Nürnberg; — Hermann in Dresden; — Manns in Hanau.

### Ordensverleihungen.

Dem Rechtsanwalt und Notar, Juſtizrath Kayſer zu Briton iſt der Rothe Adler-Orden vierter Klaſſe verliehen.

**Verlag von Franz Vahlen in Berlin W.**
Mohrenstrasse 13/14.

Soeben erschienen neu:

**Die Preussischen Grundbuchgesetze** mit Anmerkungen. Handausgabe zum praktischen Gebrauch von **C. Muthe**, Amtsrichter. 1884. 8°. Cartonnirt Mark 5.

**Referat, Votum und Urtheil.** Eine Anleitung für prakt. Juristen im Vorbereitungsdienst von **Daubenspeck**, Oberlandesgerichtsrath. 1884. 8°. Cartonnirt Mark 2,50.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

---

**Verlag von v. Zahn & Jaensch in Dresden.**

**Die Schutzlosigkeit**
der
**immateriellen Lebensgüter beim Schadenersatz**
von
**Dr. Gust. Lehmann,**
Rechtsanwalt beim Landgericht Dresden.
**Preis 1 Mark.**
Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

---

Die
**Entscheidungen des Reichsgerichts**
für
**Industrie, Handel u. Gewerbe.**

Sammlung
**aller wichtigeren Reichsgerichts-Entscheidungen**
über
Handelsrecht, Wechsel-, Konkurs- und Gewerbeordnung, Genossenschaften, Haftpflicht, Marken- und Musterschutz, Patentrecht, Zoll- u. Steuerwesen, Versicherung, Grundeigenthums-, Hypotheken-, Subhastations- und Enteignungssachen, Miethe- und Pachtsachen, Familien-, Ehe- und Erbschaftssachen, Prozessrecht, Strafrecht, Wucher u. s. w.

**Für den praktischen Gebrauch**
bearbeitet von **Dr. Leopold Auerbach,**
herausgegeben von der
Redaction d. Reichs-Gesetzbuches f. Industrie, Handel u. Gewerbe.
**Preis 15 Mk.**
in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Vertretung d. Gesetzeskunde.
— 1884. —

Das Werk umfasst auf 794 Seiten Text (gr. Lex.-Format) ca. 1200 Entscheidungen des Reichsgerichts. Das äusserst korrekt ausgearbeitete Sachregister ist 92 Seiten stark.

☞ Zur gefl. Information ist das vollständige, 43 Seiten starke Inhalts-Verzeichniß **gratis** und **franko** von der Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62. zu beziehen.

---

**Verlag von W. Moeser Hofbuchhandlung in Berlin**
und durch alle Buchhandlungen zu beziehen:

**Handbuch für Gerichtsvollzieher.**
Eine Sammlung sämmtlicher, das Amt der Gerichtsvollzieher betreffenden Gesetze des Deutschen Reichs und Preußens
von
**Dr. C. W. Bleich,**
Aufsichtführendem Richter des Königlichen Amtsgerichts II. zu Berlin, Amtsgerichtsrath.
Preis broch. M. 4.50, gebdn. M. 5.50.

**Leitfaden für die juristischen Prüfungen und den Vorbereitungsdienst der Referendarien in Preußen.**
Von **Dr. C. W. Bleich,**
Aufsichtführender Richter am Königl. Amtsgericht II. zu Berlin, Amtsgerichtsrath.
Zweite verbesserte Auflage. Preis broch. 1 M., gebd. M. 1. 50.

**Inhalts-Uebersicht zu Jahrgang 1872 — 1883**
der
**Juristischen Wochenschrift**
und
Gesammt-Verzeichniß zu den darin mitgetheilten Reichsgerichts-Entscheidungen in der Buchstabenfolge und nach der Ordnung der Gesetzesstellen.
Herausgegeben vom **Deutschen Anwalt-Verein.**
14½ Bg. 4°. geh. Preis 3 Mark.

**Der Rechtsschutz im deutschen Strafverfahren.**
Von Dr. **Leonard Jacobi.**
10¾ Bogen. 8°. Preis 2,50 Mark.

---

Ein tüchtiger, erfahrener und gut empfohlener **Büreauvorsteher** sucht zum 1. Juni oder spätee als solchee bei einem Rechtsanwalt Stellung. Off. unter **E. K.** bef. d. Exped. d. Bl.

Ein zuverlässiger, mit allen Büreauarbeiten völlig vertrauter
**Büreauvorsteher,**
26 Jahre alt, welcher durch den Tod seines Chefs am 1. Juni e. ausser Stellung tritt, sucht gestützt auf gute Zeugnisse baldmöglichst anderweite Stellung. Gefl. Offerten unter **C. F.** befördert die Expedition dieses Blattes.

**Büreauvorsteher.**
Ein mit den neuen Justizgesetzen vertrauter, selbständig arbeitender Büreauvorsteher, welcher namentlich in der Ausarbeitung von Schriftsätzen grosse Gewandtheit besitzt, sucht, auf vorzügliche Zeugnisse und Empfehlungen gestützt, im Gebiete des A. L. R. gleiche Stellung. Gef. Off unter **D. B.** in der Exped. d. Bl. erbeten.

Ein **Gerichtsassessor** sucht eine Anwaltsvertretung im Gebiet des A. L. R. Adressen: **S. 29** in der Expedition.

---

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**

Anfang Juni erscheint in fünfter Auflage:
**Formulare**
für
**Rechtshandlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit.**
Zum Gebrauche
für
**Richter, Anwälte, Auditeure, Konsular-Beamte, Anwärter zum Richteramte, Gerichtsschreiber und Privatpersonen**
entworfen
und aus den Gesetzen, der Rechtsprechung und Rechtswissenschaft
erläutert von
**Dr. Benno Hilse,**
Königlicher Kreisgerichtsrath.
Eleg. geb. in grün Callico mit Goldtitel. M. 8.

Von demselben Verfasser erschien:
**Formulare**
für
**Rechtshandlungen der streitigen Gerichtsbarkeit.**
Zum Gebrauche
für
**Richter, Anwälte, Auditeure, Konsular-Beamte, Anwärter zum Richteramte, Gerichtsschreiber und Privatpersonen**
entworfen
und aus den Gesetzen, der Rechtsprechung und Rechtswissenschaft erläutert.
**III. Auflage.**
Eleg. geb. in grün Callico mit Goldtitel. M. 7.


Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

**Hierzu als Beilage für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins: Bekanntmachung, betreffend die persönliche Anmeldung der Mitglieder zum Anwaltstage zu Dresden.**

Digitized by Google

№ 18 und 19. Berlin, 18. Juni. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 30 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

Der Dresdener Anwaltstag. S. 141. — Der Entwurf eines Gesetzes, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften. S. 144. — Vom Reichsgericht. S. 146. — 1. Ist beim Vertheilungsverfahren — C. P. O. §§ 758 ff. — ein konkurrirender Gläubiger berechtigt, den Mangel der Zustellung des von einem Gläubiger erlangten Arrestbefehls an diesen Gläubiger zu rügen? Wäre er eventuell verpflichtet, die Rüge in dem Termin zur Erklärung über den Theilungsplan zu erheben? 2. Genügt es zur Wirksamkeit eines Arrestes, daß der Arrestkläger den Arrestbefehl, ohne daß derselbe verkündet oder dem Arrestkläger von Amtswegen zugestellt wäre, vom Gerichte erhalten hat? § 294, 809 C. P. O. S. 154. — Personal-Veränderungen. S. 155.

## Der Dresdener Anwaltstag.

Der neunte Deutsche Anwaltstag war nur spärlich besucht. Die Präsenzliste wies 128 Namen nach und bei dem Umstande, daß in Sachsen eine größere Anzahl von Anwälten zugelassen ist, als verhältnißmäßig in anderen deutschen Staaten, stellt sich der geringe Besuch des Anwaltstages noch greller heraus. Es befanden sich unter den 128 Anwälten nicht weniger als 89 aus dem Königreich Sachsen. Von den Rechtsanwälten, die am Reichsgerichte in Leipzig fungiren, waren 4 erschienen, aus dem Königreiche Preußen 22, aus Bayern 4, ebensoviel aus den beiden Mecklenburg; aus Württemberg, Baden, dem Anhaltischen und Sachsen-Altenburg je 1 Anwalt.

Den Verlauf und das Ergebniß der Verhandlungen haben im Allgemeinen die Tageblätter schon mitgetheilt; die stenographischen Protokolle werden auch diesmal wieder mit der Zeitschrift unseren Lesern zukommen; für jetzt nur eine kurze Zusammenstellung der Beschlüsse und einige Betrachtungen, die daran geknüpft werden:

Nachdem am Empfangsabend vom Herrn Oberbürgermeister Dresdens, Dr. Stübel, eine warme Begrüßung stattgefunden hatte, auf die vom Geheimen Justizrathe Doru und Rechtsanwalt Jacobi erwidert worden war, trat am 6. Juni im Schwurgerichtssaal die Versammlung zur ersten Sitzung zusammen. Das Präsidium wurde durch Akklamation aus folgenden Rechtsanwälten gebildet: Justizrath Dr. Schaffrath, Dresden, R. A. Gunzenhäuser, Fürth, und Justizrath Wendtlandt, Stettin. Zu Sekretären wurden gewählt: die R. A. Schmitz I, Elberfeld, Hänel, Dresden, Opitz, Dresden, und Justizrath v. Busedow, Dessau. Erster Gegenstand der Verhandlung war bekanntlich die Frage: „Wie ist die Berufung gegen die Urtheile der Strafkammern in erster Instanz zu gestalten". Nachdem die beiden Referenten Haenle, Ansbach, und Dr. Jacobi, Berlin, zur allgemeinen Debatte sich umfassend geäußert, schlug in äußerst zweckmäßiger Weise Präsident Schaffrath vor, aus den Vorschlägen, welche in dem Gesetzentwurf, den Haenle seinem gedruckten Referate beigegeben hatte enthalten sind, sowie den Sätzen, welche Jacobi in seinem Bericht aufgestellt hatte, Fragen zu formuliren, welche zur Abstimmung zu bringen seien. Der Präsident hatte zu diesem Behufe an der Hand der gedruckten Referate schon solche Fragen entworfen, die an die Versammlung zu richten wären und diese Uebersicht drucken und vertheilen lassen; sie hatte folgenden Inhalt:

„A. Der Herr Rechtsanwalt Dr. Jacobi hat in seinem Berichte die, Seite 22, Spalte 2 und Seite 23 dort unter 1, 2, 3, 4 und 5 ersichtlichen „Erklärungen" des Anwaltstags,

und

B. der Herr Rechtsanwalt Haenle den Seite 24 und 25 abgedruckten „Gesetzentwurf"

vorgeschlagen.

Es werden daher etwa folgende, unter möglichster Beibehaltung des Wortlautes dieser Vorschläge geformelte Fragen zur Abstimmung zu bringen sein.

Der Anwaltstag wolle beschließen, zu erklären:

Zu A.

1.

Die Berufung ist ein den jetzigen Kulturverhältnissen entsprechendes, zur Zeit unentbehrliches Mittel der Rechtsvertheidigung, sowie der Kontrole und Berichtigung erstinstanzlicher Entscheidungen im Strafverfahren.

2.

Beschwerden über strafgerichtliche Irrthümer, namentlich über ungerechte und zu harte Verurtheilungen

Digitized by Google

ſind (vorbehaltlich der Reviſions- oder Nichtigkeitsinſtanz) ſoviel als irgend möglich im Wege des ordentlichen Rechtsmittels der Berufung zu erledigen. Ihre Verſchiebung auf den Gnadenweg widerſpricht dem Rechtsgefühle, abgeſehen davon, daß dieſer Weg regelmäßig erfolglos iſt und die Verurtheilung nicht beſeitigt. Ihre Verweiſung auf den Weg der Wiederaufnahme des rechtskräftig geſchloſſenen Verfahrens iſt ungenügend und ſchädlich, dieſer letztere Rechtsbehelf vielmehr zweckmäßig nur zur Aushülfe neben dem ordentlichen Rechtsmittel der Berufung zu verwenden.

3.

Soll die Berufungsinſtanz ihren Zweck erfüllen und ſegensreich wirken, ſo iſt ſie derartig einzurichten, daß der thatſächliche Gebrauch des Rechtsmittels ſo wenig als möglich erſchwert, das Prüfungsrecht des Berufungsrichters ſo wenig als möglich eingeengt wird.

Die Aufrechterhaltung der erſtinſtanzlichen Urtheile darf nicht durch Erſchwerung ihrer Anfechtung, ſondern muß dadurch angeſtrebt werden, daß die Ermittelung der materiellen Wahrheit, überzeugender Schuldbeweis als Vorausſetzung der Strafanwendung ſchon in erſter Inſtanz ſichergeſtellt iſt, rechtzeitige und ausreichende Vertheidigung als im Staats-Intereſſe liegend anerkannt, demgemäß behandelt und thatſächlich gewährt wird.

4.

Die dem, von dem Reichstagsabgeordneten Munckel beim Reichstage eingebrachten, Seite 35 ff. abgedruckten Geſetzentwurfe: betreffend „die Abänderung des Gerichtsverfaſſungsgeſetzes und der Strafprozeßordnung" untergelegten Grundſätze werden (en bloc) gebilligt.

5.

Der Gebrauch des Rechtsmittels der Berufung wird durch die ausgedehnte Unterſuchungshaft in bedauerlicher Weiſe geſchmälert.

Es empfiehlt ſich die Aufſtellung und Veröffentlichung einer Haftſtatiſtik für das deutſche Reich,

und

Anrechnung der Unterſuchungshaft auf die zu verbüßende Strafe nach dem Grundſatze, daß die Verlängerung der Unterſuchungshaft, ſoweit ſie lediglich durch den Gebrauch der geſetzlichen Vertheidigungsrechte — Entlaſtungsanträge, Rechtsmittel und dergleichen — herbeigeführt wird, als eine unverſchuldete zu erachten iſt.'

6.

Die Geltendmachung ſolcher, zur Entlaſtung des Verurtheilten geeigneter neuer Thatſachen und Beweiſe, welche erſt nach Ablauf der Berufungsfriſt bekannt werden (§ 399, Abſ. 5 der Strafprozeßordnung) wird zur Zeit durch die bezüglichen Vorſchriften — § 404 der Strafprozeßordnung — übermäßig erſchwert.

Es empfiehlt ſich die Abänderung des § 412 der Strafprozeßordnung dahin: daß im Falle der Anordnung der Wiederaufnahme des Verfahrens durch das Beſchwerdegericht, letzteres zugleich das Verfahren von Amtswegen vor ein anderes Gericht gleicher Ordnung verweiſen kann, auf Antrag aber verweiſen muß.

Zu B.

7.

Es ſollen die Strafkammern in der Beſetzung von drei Mitgliedern mit Einſchluß des Vorſitzenden entſcheiden, aber zu einer jeden, dem Angeklagten nachtheiligen Entſcheidung, welche die Schuldfrage betrifft, ſoll Einſtimmigkeit erforderlich ſein.

8.

Der Staatsanwaltſchaft ſoll die Berufung zum Nachtheile des Angeklagten nicht zuſtehen, wenn in erſter Inſtanz von der Strafkammer des Landgerichts erkannt iſt.

9.

In § 359 der Strafprozeßordnung:

[„Die Berufung kann auf beſtimmte Beſchwerdepunkte beſchränkt werden. Iſt dies nicht geſchehen oder eine Rechtfertigung überhaupt nicht erfolgt, ſo gilt der ganze Inhalt des Urtheils als angefochten,"]

ſoll nach den Worten: „Iſt dies nicht geſchehen," eingeſchaltet werden:

„oder richtet ſich die Berufung gegen die Höhe der Strafe."

10.

Dem § 364 der Strafprozeßordnung iſt folgender Zuſatz hinzuzufügen:

„Iſt die Richtigkeit oder Vollſtändigkeit der Protokollirung einer Zeugenausſage von dem Staatsanwalte oder von dem Angeklagten in der öffentlichen Sitzung erſter Inſtanz bemängelt und dem Antrage auf Verbeſſerung oder Ergänzung dieſes Theils des Protokolls nicht ſtattgegeben, ſo iſt auf Antrag des Angeklagten der Zeuge von Amtswegen zu laden.

11.

Dem § 377 der Strafprozeßordnung:

[„Ein Urtheil iſt ſtets als auf einer Verletzung des Geſetzes beruhend anzuſehen,"]

1) wenn u. ſ. w."

iſt folgender Zuſatz hinzuzufügen:

„9) wenn ein Zeuge nicht geladen wurde, der nach § 364 dieſes Geſetzes hätte geladen werden ſollen."

Die beiden Referenten ſchloſſen ſich zwar im Allgemeinen der Anſicht des Präſidenten an, kamen jedoch über einen etwas abweichenden Fragen-Entwurf überein, nach welchem auch dann die Debatte und Abſtimmung geleitet werden. Nach dieſem Entwurf war über die Fragen A 1, 2 und 3 (Jacobi'ſche Sätze) zunächſt abzuſtimmen, Frage 4 in Wegfall zu bringen, dann über B 7, 8, 9, 10 und 11 zu votiren (Haenle'ſche Vorſchläge) und es ſollten zuletzt die Fragen 5 und 6 (Jacobiſche Sätze) nach dem gedruckten Präſidialvorſchlage zur Abſtimmung zu bringen ſein. Die Fragen 7—11 halten ſolgende Faſſung:

Digitized by Google

7 a. Die Berufung gegen erstinstanzliche Urtheile der Strafkammern der Landgerichte gehört vor Straffenote der Oberlandesgerichte, nicht vor bei den Londgerichten zu bildende Berufungskammern.

b. Die Bildung auswärtiger Strossenale für den Bezirk eines oder mehrerer Landgerichte ist nur ausnahmsweise ols Nothbehelf zulässig.

8 a. Verurtheilung durch getheiltes Votum genügt nicht dem Erfordernisse eines überzeugenden Schuldbeweises. fällt fort.

b. Unter der Vorousſetzung, daß die Schuldfrage zum Nachtheile des Angeklagten nur mit Einstimmigkeit entschieden werden kann, genügt Beſetzuug der Strafkammern uad Straffenate mil drei resp. fünf Mitgliedern.

9. Berufung der Stoatsanwaltschoft zum Nachtheile eines freigesprochenen Angeklagten

a. ist unzulässig,

eventuell:

b. kann nur durch neue Thatsachen oder Beweismittel gerechtfertigt werden.

10 a. In das Sitzungsprotokoll müssen auch die wesentlichen Ergebnisse der Vernehmung aufgenommen werden.

b. Ist in erster Instoaz eiaem auf Verbesserung oder Ergänzung des Protokolls gerichteten Antrage, welcher die Richtigkeit oder Vollständigkeit der Aussagen eines Zeugen oder Sachverständigen betrifft, nicht stottgegeben worden, so ist auf Antrag der Zeuge oder Sachverständige von Amtswegen vor das Berufungsgericht zu laden bei Strafe der Nichtigkeit.

Die Abstimmung über diese einzelnen Sätze ergab nicht nur, daß alle Anwesenden über die Nothwendigkeit der Berufung in Straffachen ebenso wie ouf dem Heidelberger Anwaltstage einig waren (A 1—3), sondern auch, daß man die Einzel-Grundsätze billigte, noch welchen dieselbe zu schaffen wäre. Mit großer Majorität wurden die Fragen über die Bildung der Straffenate, über die Zahl der Mitglieder derselben und die Nothwendigkeit (7 a nnd b) der Einstimmigkeit falls Senate von drei, resp. von fünf Mitgliedern eingeführt würden, aagenommen (8 a und b). Die Frage, ob eine Berufung der Staatsanwaltschaft zum Nachtheile eines freigesprochenen Angeklagten unzulässig oder mindestens nur auf Grund von Noven unzulässig sei, wurde nach einer sehr heftigen Debatte nur mit der eventuellen Einräumung und ouch so nicht mit Einstimmigkeit ongenommen.

Bezüglich der Gründe und Gegengründe, welche ins Feld geführt wurden, verweise ich ouf den Inhalt des stenographischen Protokolles. Ueber die Frage der Tragweite einer Berufung gegen die Strafe wurde auf Anregung Gunzenhäusers nicht abgestimmt, da die Anregung genüge. Dagegen fanden die Ziffern 5 und 6 noch einiger Debatte Annahme.

Der Verhandlung über dte Berufungsfrage wohnten als Ehrengäste der Herr Geheimroth und Königlich Sächsischer Bundesbevollmächtigter Held, der Herr Präsident des Oberlondesgerichts Roßky, der Herr Landgerichtspräsident Wehringer und der Herr Oberbürgermeister Dr. Stübel bei.

Der erstattete Rechenschoftsbericht über den Vermögenstand des Vereins wies ein verhältnißmäßig recht günstiges Resultal dar.

Die durch Akklamotion erfolgte Wahl der Vorstandschaft ergab die Wiederwahl der früheren Vorstände. —

Den ersten Gegenstoud der Tagesordnung vom 7. Juni bildete die Frage über die Errichtung einer Ruhegehalts-, Wittwen- und Waisen- sowie einer Unterstützungskasse für Anwälte. Leider ergob sich ous dem klaren, wohl motivirten, von wärmsten Interesse für die Sache beseelten Vortrag des Berichterstotters Herrn Justizroth Mecke sowie aus den interessanten Nachweisen des Herrn Rechtsanwaltes von Auer in München, daß die Gründung einer Pension- und Wittwenkasse zur Zeit, wegen mongelader Mittel nicht zu erhoffen ist und daß olles was jetzt geschehen könne, auf die Gründung einer Unterstützungskasse für Rechtsanwälte beschränkt bleiben müßte. In Folge hiervon wurde einstimmig der Beschluß gefaßt:

> „Der Vereinsvorstand wird beauftragt, die Gründung einer Unterstützungskosse für dienstunfähige deutsche Rechtsonwälte und die bedürftigen Hinterbliebenen deutscher Rechtsanwälte durch Sammlung freiwilliger Beiträge herbeizuführen und zu diesem Zweck einen Ausschuß zu wählen, welcher die Satzungen zu entwerfen, der Kasse juristische Persönlichkeiten zu erwerben und die freiwilligen Beiträge anzusammein hat."

Nach Auer's Darstellung, die auf dem Zahlenmaterial der Verwaltung des bayerischen Wittwen- und Waisenfonds beruhte, würden etwa 40 Millionen Mark zur Gründung einer solchen Pensionskasse für die deutschen Anwälte nöthig sein.

Eine Debatte, wie sie ähnlich kaum in dea Versammlungen voa Genossen anderer Berufsarten vorkommen dürfte, folgte hierauf. Sie betraf die Frage der Berechtigung der Anwaltskammern, über ihr Vermögen zu Gunsten von hilfsbedürftigen Mitgliedern oder deren Angehörigen zu verfügen. Mon glaubte in den Gerichtssaol während der Plädoiete der Anwälte versetzt zu sein, so wurde mit dem Aufgebote allen Scharfsinns, mit Rücksichtnohme auf alle einschlagenden Stellen der Rechtsanwalts-Ordnung uud der Motive dazu für und wider gestritten. Die Versommlnng entschied sich, nachdem sie außer den beiden Herren Referenten Löwenstein I, Stuttgart und Ries, Cassel noch eine Reihe anderer Redner gehört hatte, für den Antrog des zweiten Referenten: „Die Anwaltskammern sind befugt, aus demjenigen Vermögen der Kommer, welches aus den angesetzten Geldstrosen (nach Abzug der hierauf aoch § 94 der Rechtsonwolts-Ordnung ruhenden Lasten) herrührt, Unterstützungen an hülfsbedürftige Rechtsanwälte oder deren Hinterbliebene zu gewöhren", nnd nahm dann den gemeinsam von beiden Referenten gestellten Antrag einstimmig an: „Der Vorstand bedarf hinsichtlich solcher Unterstützungen der Zustimmung der Anwaltskammer. Diese Zustimmung darf auch generell in der voa der Aawaltskammer festzustellenden Geschäftsordnung ausgesprochen werden".

Aus den Festlichkeiten, die den Anwaltstag schmückten, erwähne ich, daß om ersten Versammlungstage ein Festdiner stattfand, und am zweiten ein gemeinsamer Ausflug nach Meißen zur Besichtigung der prächtigen Albrechtsburg. Beim Festdiner brachte der Vorsitzende des Vorstands des Vereins, Herr Geheimer Justizrath Dorn, ein Hoch auf unseren Kaiser

Digitized by Google

und den König von Sachſen aus und Geheimer Hofrath Ackermann, Dresden, toaſtirte auf den Anwaltsverein and die anweſenden Anwälte. —

Wirft man uun die Frage auf, welche Bedeutung der neunte deutſche Anwaltstag für das deutſche Rechtsleben und die deutſche Advokatur insbeſondere hatte ſo wird dieſe Frage woht dahin zu beantworten ſein, daß derſelbe, ſo wenig er beſucht war, denaech nach beiden Richtungen hin von der größten Tragweite geweſen iſt. —

Es muß nämlich darauf hingewieſen werden, daß im Gegenſatze zu anderen Verſammlungen, die die Genoſſen irgend eines Berufes veranſtatten, der Hauptgegenſtand dieſer Verſammlung nicht etwa nur Berufsangelegenheiten, ſondern eine allgemeine Angelegenheit betraf, welche für die Rechtspflege Deutſchlands von unberechenbarer Wichtigkeit iſt. Die deutſche Advokatur wurde zwar nicht um ihre Meinung über die Wiedereinführung der Berufung in Strafſachen befragt, allein wenn ſie ſich dennoch für berufen erachtete, hierüber ihre Anſicht auszuſprechen, ſo wurde zum mindeſten anerkannt, daß die Rechtsanwälte, „die man nicht gehört, kompetente Beurtheiler dieſer Frage ſeien". Es haben nan auf zwei Anwattstagen die Anweſenden ſich einſtimmig für Wiedereinführung der Berufung erklärt und gerade in dieſer Hinſicht iſt der Ausſpruch des diesjährigen Anwaltstages um ſo mehr von Bedeutung als unter den 128 Anwälten, welche in Dresden aaweſend waren, nicht weniger als 89 geweſen ſind, die dem Königreiche Sachſen angehören, dem Staate, in welchem die Berufung ſchon vor der Einführang der Str. P. O. längere Zeit aufgehoben war.

War ſomit der erſte Gegenſtand der Tagesordnung unſerer Verſammlung gewiß von höchſtem Belaag für das Rechtsleben in Deutſchland, ſo betrafen die Debatten am zweiten Tage keineswegs blos innere Angelegenheiten des deutſchen Anwaltsſtaades, wenn ſie auch allerdings ſich auf Staadesangelegenheiten bezogen.

Ich habe hier vorerſt darauf hinzuweiſen, daß die Verhandlaagen der Verſammlung über die Zaſtändigkeit der Anwaltskammern aus ihren Mitteln Unterſtützungen zu reichen, für jeden Denkenden einen erfreulichen Beleg abgaben, wie ſehr dieſe Angelegenheit mit einer Objektivität behandelt wurde, als ob die Frage nicht auf das Innigſte mit dem Wohl und Wehe ſo mancher Advokaten zuſammenhänge. Im Contraſte zu dem groben Egoismus, der gerade in der Gegenwart da und dort in Beſprechung gemeinſamer Angelegenheiten ſich geltend macht, haben die Mitglieder des Standes, der ſo viel verſchrieen und geſchmäht wird, die Sache mit der größten Ruhe erörtert und ſich lediglich auf den Boden des Geſetzes geſtellt.

In der letzten Zeit ging durch die Zeitungen die Nachricht, es würde eine Herabſetzung der Anwaltsgebühren geplant und dem Reichstage vorgelegt werden. Gelegentlich dieſer Nachricht wurden dann wieder Stimmen über die glänzende Stelluag der Anwälte laut, und wie durch die Anwaltsgebühren die Rechtspflege vertheuert wärde, wobei freitich in jenen Artikeln nicht darauf Rückſicht genommen wnrde, daß die Gerichtskoſten mit viel höheren Beträgen die Rechtspflege beſchweren. Nun vergteichen wir einmal hiermit die Thatſachen und Zahlen, wie ſie die Debatte des Anwaltstages konſtatirt hat. Früher hat es keine hilfsbedürftige Anwälte gegeben; ſeit den letzten Jahren mehrten ſie ſich nach den Angaben von Auer und Schanz auf das Erſchreckendſte, insbeſondere wurde die große Znanahme von Irrſinnigen unter den Anwätten hervorgehoben. Unſere Geſetzgebung iſt auf die hnmanſte Weiſe für die Arbeiter in Krankheitsfällen beſorgt, im minderen Grade aber für die Geiſtesarbeiter, denen ſie einen Platz im Organismus der Rechtspflege einräumte. Mehr noch; für den Anwalt, der hoffnungslos irrſinnig wird, gibt es keine Stellvertretung, er wird als unfähig aus ſeiner Stellung gewieſen und ſeiae Familie mag ſehen, wie ſie ihn und ſich ernährt. (R. A. O. §§ 21 und 25). Weiſen ſolche Thatſachen nicht mindeſtens darauf hin, daß maa endlich einmal die Anwaltsgebührenfrage als abgeſchloſſen betrachten ſollte? Daß ſich bei den da und dort herrſchenden Anſichten über die jetzige Lage der deutſchen Advokaten die Berufsfreudigkeit gar mancher Anwalte mindert, daß ſich ihrer Muthloſigkeit und Apathi bemächtigt, hierfür giebt der ſchechte Beſach des Dresdner Anwaltstags den deutlichſten Beweis.

S. H.

---

## Der Entwurf eines Geſetzes, betreffend die Kommanditgeſellſchaften auf Aktien und die Aktiengeſellſchaften.

Von Dr. M. Scherer, Rechtsanwalt in Mainz.

(Fortſetzung.)

### § 10.

VII. Verantwortlichkeit aus der Grüadung.

Das disherige Recht kannte keine beſonderen Vorſchriften; folglich richtete ſich die Verantwortlichkeit nach den allgemeinen Gruadſätzen der einzelnen Civilrechte über das Mandat oder vielleicht auch die Geſchäftsführuag nad den Dolus. Es entſtanden aamentlich die Fragen:

I. Wer iſt berechtigt, Schadenerſatz zu verlangen: der einzelne Aktionär oder die Geſellſchaft?

Die Praxis entſchied ſich für den einzelnen Aktionär; — die Geſellſchaft blieb alſo geſchädigt.

Der Entwurf kehrt dieſe Anſicht um; die Geſellſchaft als ſolche iſt geſchädigt: ihr gebührt daher der Schadensanſpruch, dem einzelnen Aktionär aber nicht. — Hierdarch ſorgt der Entwurf gleichmäßig für alle Aktionäre.

Dieſes Prinzip des Entwurfs bezieht ſich aber nur auf die materiell als nothwendig erkannten nnd fornell beurkundeten Grundlagen der Geſellſchaft, alſo nuf das Vorhaudenſein des Grundkapitals.

Bezüglich aller anderen Umſtände, welche ſchadenbringend wirken können, wie z. B. der glänzenden Schilderung des Unternehmers, um zur Aktienzeichnung anzulocken, bleibt es bei dem bisherigen Recht: Hier iſt der einzelne Aktionär der Geſchädigte, alſo auch der Berechtigte. — Durch die Veräußerung ſeiner Aktie verliert er ſeinen Schadensanſpruch nicht, inſofern keine Ceſſion deſſelben ſtattgefunden hat; denn es handelt ſich in der Regel hier um ein damnum personae cohaerens.

Digitized by Google

2. Sollen allgemeine Vorſchriften übee die Haftbarkeit unter Ausſchluß der Anwendung dee einzelnen landesgeſetzlichen Beſtimmungen eingeführt werden? Dee Entwurf bejaht die Frage, führt aber nicht unbedingt die Haftung für culpa levis ein; ausnahmsweiſe tritt nur Haftung für culpa lata oder ſelbſt Dolus ein.

III. Welches ſind die verantwortlichen Perſonen?

1. Vorzugsweiſe die Gründer, für die Richtigkeit nnd Vollſtändigkeit der ihnen auferlegten Angaben. Das Geſetz legt ihnen die Pflicht zur Offenbarung des Gründungshergangs auf.

Die Gründer haften ſolidariſch.

Jeder kennt in der Regei den Gründungshergang. Dieſe Vermuthung iſt keine unumſtößliche. Der einzelne Geünder kann daher den Gegenbeweis führen.

Geſchädigt iſt hier die Geſellſchaft.

Was die Schadenshöhe betrifft, ſo findet Art. 283 H. G. B. Anwendung.

Dagegen müſſen die Gründer, falls kein größerer Schaden bewieſen wird, einen an der Zeichnung des Grundkapitals fehlenden Betrag, fehiende Einzahlungen und eine in dem Gründungsaufwand nicht aufgenommene Vergütung erſetzen.

2. Für Ausfälle bei Zahlungsunfähigkeit von Zeichnern, wenn ſie zne Zeit dee Annahme der Zeichnungen, d. h. zur Zeit der Anmeldung des Geſellſchaftsvertrages, deren Zahiungsunfähigkeit kannten. In dieſem Falle handeln ſie dolos. Der Dolus muß gegen jeden einzelnen Gründer nachgewieſen werden; mehrere haften ſolidariſch, abee nur ſubſidiär. — das Gericht entſcheidet nach freiem Ermeſſen, ob jemand zahlungsunfähig iſt; gerichtlich beaucht die Zahiungsunfähigkeit nicht feſtgeſtellt zu ſein. — Daſſelbe gilt im Falle der Simultangründung, wenn einer oder mehre Mitgründer zahiungsunfähig ſind.

3. Für böſliche Schädigungen bei qualifizirten Geünduugen. — Die Gründer dürfen nicht in frevelhaftem Leichtſinn Einiagen und Uebernahmen von Vermögensſtücken zu Schwindelpreiſen für die Geſellſchaft erwerben.

Der Beweis des objektiven Moments, daß eine übermäßige Ueberſchreitung des Werthes ſtattgefunden hat, genügt für ſich allein zur Begründung der Schadenserſatzpflicht noch nicht; ob ein Preis angemeſſen iſt, kann nicht abſolut beſtimmt werden.

Anderſeits iſt zwar nicht der Nachweis des Dolus, wohl aber der culpa lata erforderlich.

Mit Rückſicht auf dieſes Maß der Verantwortliichkeit werden ſich für die Folge ſo leicht keine hochtönenden Namen fiuden laſſen, die als Gründer auftreten, und hierdurch das Pnblikum anlocken.

2. Diejenigen Perſonen, welche mala fide bei der Gründung mitwirken.

Auch der bösgläubige Dritte wird mit Recht in den Kreis dee verantwortlichen Perſoneu hereingezogen.

So kann der Empfänger einer nicht vorſchriftsmäßig in den Gründungsaufwand aufgenommenen Vergütung mit der condictio ex lege in Anſpruch genommen werden, wenn ee Kenntniß von dem Unrecht hatte.

Nach dieſem Geſichtspunkte kann wohi auch derjenige, welcher der Geſellſchaft die Einlage oder Uebernahme eines Vermögensſtücks zu einem Schwindelpreis als Mäkler aufhängen half, auf Schadenserſatz belangt werden.

Ein bloßes Wiſſen vom Unecht genügt; auch ein Mitwirken iſt erfoedeelich; es beſteht aber keine Anzeigepflicht.

3. Die Mitglieder des Vorſtands und Aufſichtsraths.

Dieſelben müſſen den ganzen Gründungshergang, insbeſondere die richtige Aufbringung und Belegung des Grundkapitals prüfen. Sie müſſen die Sorgfalt eines oedentlichen Kaufmanns anwenden, ſonſt ſind ſie haftbar.

Bei einer qualifizirten Gründung ſtehen ſie alſo nicht bloß, wie die Gründer, füe eine böſliche Handlungsweiſe, ſondern ſelbſt für eine bloße Uebervortheilung ein, falls eine culpa nachgewieſen wird (dem Gründer braucht eine ſolche nicht nachgewieſen zu werden). Die Haftung iſt keine ſolidariſche.

Die Verantwortlichkeit iſt keine bloß civile, ſondeen zugleich ſtrafrechtlich geſchärft (Art. 249).

IV. Sind Kautelarvorſcheiften einzuführen? — Der Entwurf bejaht die Frage, damit der Umgehung der geſetzlichen Beſtimmungen vorgebeugt wird, und ſieht Kautelarvorſchriften nach dee Richtnngen vor.

1. Der Entwurf führt ein: Die Veeantwortlichieit der Emiſſionshäuſer, jedoch nur, inſoweit die fraglichen Handlungen innerhatb der erſten zwei Jahre ſeit Eintragung der Geſellſchaft liegen. — Dieſelben haben durch deu Verteieb der Aktien zur Beſchwindelung des Publikums viei beigetragen. Sie haften künftig der Geſellſchaft nicht bloß wegen Dolus, ſoudeen auch wegen culpa: Sie haben die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns anzuwenden (213b). — Das Maß der Haftbarkeit iſt unabhängig von der Anzahi der ausgegebenen Aktien.

Inwieweit die einzelnen Zeichner ebenfalls Schadenerſatz von den Emiſſionshäuſern zu fordern berechtigt ſind, beſtimmt ſich nach dem dürgerlichen Recht.

2. Der Entwurf beſchränkt die Zuläſſigkeit von Veegleichen.

In der konſtituirenden bezw. der erſten Geneealverſammlung ließen ſich die Gründer regelmäßig Decharge ertheiien.

Solche Vergleiche und Verzichte ſind künftig innerhaib der erſten 3 Jahre ſeit der Eintragung der Geſellſchaft in das Handelsregiſter ausgeſchloſſen: dann wird wohi die Beherrſchung durch die Gründer aufgehört haben; — nach Ablauf jener Zeit ſind ſie gegen den Willen einer Minderheit von $^1/_5$ des Grundkapitals ebenfalls ausgeſchloſſen (213 d).

3. Der Entwurf trifft Vorſchrift zur Veehütung von Nachgründungen durch Uebeenahmen.

Die Preiswürdigkeit etwaiger Uebernahmen oder Einiagen von Vermögensobjekten ſoll voe Errichtung der Geſellſchaft genau geprüft werden.

Deu Gründern, welche anfänglich leicht willfährige Geſellſchaftsoegane haben können, ſoll es numöglich gemacht werden, jene Operationen in die Zeit unmittelbar nach Errichtung der Geſellſchaft zu verlegen und ſich hierzu der willfährigen Geſellſchaftsorgane zu bedienen.

Sollen deshalb Uebernahmen odee Einlagen während der 2 erſten Jahre ſtattfinden, ſo müſſen die für das Stadium der Gründung gegebenen Vorſchriften (Prüfung durch den Aufſichtsrath, Publizität und Genehmigung der Generalverſammiung mit der qualifizirten $^3/_4$ Majoeität) beobachtet werden (213 d).

Digitized by Google

Die ſämmtlichen Kanteiarſchriften ſind ſonach auf einen beſtimmten Zeitraum beſchränkt. Nach Ablauf dieſes tempus elnusum hat die Geſellſchaft nach der Auffaſſung des Entwurfs ihre vollſtändige Seibſtſtändigkeit nnd Unabhängigkeit erlangt.

(Schluß folgt.)

## Vom Reichsgericht.

### III. Das Handelsrecht.

16. Hinſichtlich des Anſpruchs anf Mäkiergebühr geht das Berufuagsgericht mit Recht davon aus, daß derſelbe nur begründet ſein würde, wenn das vom Mäkier zu vermittelnde Geſchäft zuſtande gekommen wäre, was nach der eigenen Darſtellung des Klägers nicht geſchehen iſt. Mit Unrecht beſtreitet Reviſionskläger, daß ein Rechtsſatz dieſes Inhaits beſtehe. Zwar leidet Artikel 82 Abſatz 2 des Handelsgeſetzbuchs, welcher dieſen Rechtsſatz für amtlich beſtellte Handeismäkier ausſpricht und mit dem vormaligen Reichsoberhandelsgericht (Entſcheidungen Band 11 Seite 200) auch bei der Vermittelung von Handelsgeſchäften dnrch Privatmäkler anwendbar zu halten iſt, auf den hier in Rede ſtehenden Mäklervertrag keine Anwendung, weil, ſelbſt wenn man annimmt, daß derſelbe, ais vom Beklagten in ſeinem Handeisgewerbe geſchloſſen nach Artikei 273, 274 Abſatz 1 des Handelsgeſetzbuchs die Eigenſchaft eines Handelsgeſchäfts habe, hieraus doch nnr die Anwendbarkeit der Vorſchriften des Handeisgeſetzbuchs über Handelsgeſchäfte im Allgemeinen, nicht aber die Anwendbarkeit der Vorſchriften deſſelben über das Mäklergeſchäft foigen würde, welche letzteren lediglich die Vermittelung von Handelsgeſchäften betreffen. Aber auch nach dem allgemeinen bürgerlichen Rechte iſt dieſer Grundſatz anznerkennen, nicht allein da, wo er, wie z. B. im Sächſiſchen Bürgeriichen Geſetzbnche § 1254, dnrch Landesgeſetz ausdrücklich feſtgeſtellt iſt, ſondern auch da, wo es an einer ſolchen ausdrücklichen Beſtimmnng fehit, wie im Gebiete des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts und des gemeinen Rechts, nach der Natur des Mäkiervertrags und dem hiernach anzunehmenden regeimäßigen Willen der Vertragsſchließenden. Demjenigen, der einen Mäkler zuzieht, kommt es weſentlich darauf an, das beabſichtigte Rechtsgeſchäft zuſtande zu bringen. In der Erzielnng dieſes Erfolgs beſteht die Aufgabe des Mäklers. Nur wenn er ſeine Aufgabe gelöſt, alſo das Geſchäft zuſtande gebracht hat, empfängt er die verſprochene oder übliche Vergütnng. Dieſe Auffaſſung des Vertrags wird auch dadnrch beſtätigt, daß die Mäklergebühr durch Vertrag oder Ueblichkeit regelmäßig nach Prozenten des Werths des Vertragsgegenſtandes beſtimmt wird, ſo daß nicht der Umfang der geleiſteten Dienſte, ſondern das zuſtande gebrachte Geſchäft den Maßſtab für die Höhe derſelben abgiebt. Bei dem Mäklervertrage iſt, wenn die Vertragſchließenden nichts ausdrücklich darüber verabredet haben, nach der Natur des Geſchäfts als verabredet anzuſehen, daß dem Auftraggeber der Widerruf des Auftrags freiſteht. Wer einen Mäkier zuzieht, legt hierdurch das beabſichtigte Rechtsgeſchäft keineswegs ausſchließlich und unwiderruflich in die Hand des Mäkiers. Wie er den Abſchluß oder Nichtabſchluß des Geſchäfts ſeiner eigenen Entſchließung vorbehält und daſſelbe jederzeit aufgeben kann, ſo verzichtet er auch nicht darauf, daß Geſchäft dnrch eigene Thätigkeit nnmittelbar zuſtande zu bringeu oder gleichzeitig einem andern Mäkler denſelben Auftrag zu ertheilen. Er bleibt Herr des Geſchäfts und befugt, den dem Mäkler ertheilten Vermittlungsauftrag zurückznnehmen. I. C. S. i. S. Salomon c. Heymann vom 16. April 1884, Nr. 71/84 I.

17. Bereits in dem Urtheile des Reichsgerichts vom 8. December 1880 — Entſcheidungen Band 3 Nr. 17 — iſt ausgeſprochen, daß eine Verurtheilung der offene Handelsgeſellſchaft nichts anderes ſei als eine Verurtheilnng der die Handelsgeſellſchaft bildenden Geſeilſchafter, daß folgeweis dieſe Geſellſchafter, wenn ſie für ihre Perſon in Anſpruch genommen werden, jene Verurtheilung ſoweit gegen ſich gelten laſſen müſſen, als ihnen nicht beſondere Einwendungen bezüglich dieſer perſönlichen Haftung zuſtehen, weiche in dem gegen die Geſellſchaft geführten Prozeſſe nicht geltend zu machen waren. Von dieſer Grundlage aus gelangt man zu einer entſprechenden Entſcheidung, wenn die Liquidationsfirma belangt und verurtheilt wird. Denn die Liqnidatoren vertreten, wie gezeigt, nicht das Geſellſchaftsvermögen, ſondern die Geſellſchafter, wenn ſchon in der als fortbeſtehend zn denkenden Verbindung zur Geſellſchaft. Bedeutet aber eine Verurtheiiung der offenen Handeisgeſellſchaft zugleich eine Feſtſtellnng, daß die die Handelsgeſellſchaft bildenden Geſellſchafter für ihre Perſon ſchuldig feien, ſo bedeutet danach die Verurtheilung der offenen Handelsgeſellſchaft in Liqnidation nicht weniger; es kann alſo hier wie dort die Klage gegen den einzelnen Geſellſchafter mit der Behauptung ſubſtantiirt werden, daß die offene Handelsgeſellſchaft, zu welcher Beklagter zur Zeit des Prozeſſes gehört habe, wegen der jetzt eingeklagten Forderung rechtskräftig verurtheilt ſei, und dem Beklagten ſtehen gegen die ſo ſubſtantiirte Klage nur Einwendungen zu, weiche ſeine perſönliche Befreiung begründen. I. C. S. i. S. Kühner u. Stötzel c. Wirth u. Comp. vom 26. März 1884, Nr. 57/83 I.

18. Durch die Auflöſung einer Aktiengeſellſchaft werdea befriſtete Forderungen nicht fällig. Dieſelben ſind ſchwebende Verbindlichkeiten im Sinne von Art. 245, 202 Abſ. 2 u. 3 H. H. B. II. C. S. i. S. Berg.-Märk. Bank c. Berg.-Märk. Eiſenbahn vom 25. März 1884, Nr. 157/84 II.

19. Die Art, wie im B. U. der der Klägerin durch die Verſpätung der beklagtiſchen Erfüllung des Kaufvertrages angeblich verurſachte Schade berechnet iſt, mußte als ganz unhaltbar erſcheinen. Ein ſolcher Schade kann nie ohne Weiteres gefunden werden in demjenigen Betrage, um welchen der Kaufpreis, den der Käufer zum Zwecke rechtzeitiger Beſchaffung eines Erſatzes für die ausgebliebene Waare hat anlegen müſſen, den von ihm früher dem jetzt ſäumigen Verkäufer bewilligten Kaufpreis überſteigt. Dieſer Betrag würde nicht den wegen verſpäteter Erfüllung, ſondern den wegen Nichterfüllung zu verlangenden Schadenerſatz darſtellen; vgl. Entſcheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Band 24, Seite 154. Nur beim letztern findet auch der in der gegenwärtigen Sache vielfach herangezogene Begriff des Deckungskaufes, der überhaupt kein techniſcher iſt, ſeine eigentliche Anwendnng. Wollte man, (in einem andern Sinne) auch bei bloß verſpäteter Erfüllnng des Verkäufers von einem Deckungskaufe reden und die bei dieſem zn Tage getretene Preisdifferenz zum Ausgangspunkte für die

Schadensberechnung nehmen, ſo wäre das nur in der Weiſe gerechtfertigt, daß dann andererſeits auch der an der verſpätet gelieferten Waare etwa gemachte Gewinn, wenn auch unter Abzug der Zwiſchenzinſen, dem Verkäufer zu Gute gerechnet, und alſo zu dieſem Zwecke eine Abrechnung darüber beigebracht würde, womit dann freilich ſachlich doch der Standpunkt des Schadenserſatzes wegen Nichterfüllung eingenommen wäre. I. C. S. i. S. Neufeld u. Comp. c. Weſermühle vom 8. März 1884, Nr. 21/84 I.

20. Das Geſetz behandelt den Deckungskauf nicht. Es ſchreibt denſelben nicht etwa bei Säumniß des Verkäufers in der Art als Grundtage der Schadensliquidation des Käufers vor, wie es bei Säumniß des Käufers den Verkauf der Waare vorſchreibt (Art. 354 des Handelsgeſetzbuchs). Der nicht ſäumige Käufer kann vielmehr, wenn er bei Säumniß des Verkäufers Schadenserſatz wählt, den Schaden in beliebiger Weiſe liquidiren (Art. 355 des Handelsgeſetzbuchs). Die einfachſte und nächſtliegende Art der Beſeitigung des durch die Nichtlieferung entſtandenen Schadens iſt die anderweite Anſchaffung der Waare, und, da von vorn herein anzunehmen iſt, daß der Käufer hieran ein Intereſſe hat, ſo braucht er dieſes Intereſſe ebenſowenig darzuthun, wie das Intereſſe an der Realerfüllung, wenn er dieſe verlangt. Der Käufer iſt zur Vornahme des Deckungskaufs in ſeinem Intereſſe berechtigt. Er handelt dabei nicht als Mandatar oder negotiorum gestor des Verkäufers, hat alſo nicht die Diligenz eines ſolchen in der Art zu präſtiren, daß er eingehende Unterſuchungen anzuſtellen hat, wo und wie er die Waare am vortheilhafteſten einzukaufen habe. Es kann von ihm nur ein gutgläubiges Handeln verlangt werden. „Die vom Käufer wirklich und redlicher Weiſe bezahlten Preiſe“ bilden die Grundlage für ſeine Schadensliquidation. (Entſcheidungen des Reichsoberhandelsgerichts, Band IV Nr. 64 Seite 320. Nicht entgegen ſteht Band XVII Nr. 56 Seite 257.) — Was im Einzelnen die Frage betrifft, an welchem Orte der Deckungskauf vorzunehmen iſt, ſo wird es nahe liegen, daß der Käufer denſelben am Erfüllungs- oder Ablieferungsorte abſchließt oder an dem dieſem Orte zunächſt liegenden Marktorte. Man wird, wenn er dies nicht thut, von ihm eine Darlegung der Gründe, die ihn zur Wahl des anderen Ortes beſtimmten, verlangen können. — Allein, auch wenn der Käufer den Abſchluß an dem gewählten Orte nicht zu rechtfertigen vermag, und wenn er in Folge der Wahl dieſes Ortes zu ungünſtigeren Bedingungen abgeſchloſſen hat, oder wenn er ſich in anderen Beziehungen eines Verſehens oder gar eines groben Verſehens ſchuldig gemacht haben ſollte, ſo folgt hieraus doch nicht, wie dies der Fall ſein würde, wenn er einen Selbſthülfeverkauf in nicht ordnungsmäßiger Weiſe abgeſchloſſen hätte, daß er den Deckungskauf ſeiner Schadensberechnung nicht zu Grunde zu legen berechtigt ſei, ſondern nur, daß bei Ermittelung der Höhe des Schadens der Richter dieſe Umſtände mit zu berückſichtigen habe; der Richter hat alſo zu unterſuchen, wie hoch ſich zur fraglichen Zeit am Ablieferungsorte oder in den nächſten Marktorten der Marktpreis geſtellt hat, oder, wenn ein ſolcher nicht zu ermitteln iſt, zu erwägen, was damals und dort als angemeſſener Preis erſchienen ſein würde. I. C. S. i. S. Hegenſcheidt c. Landsberger vom 5. März 1884, Nr. 16/84 I.

21. Bei Anwendung der Art. 354—356 H. G. B. iſt von dem in der Jurisprudenz anerkannten Satze auszugehen, daß es dem nicht ſäumigen Contrahenten zuſteht, für die Ausübung des ihm gegebenen Wahlrechts, ohne an eine Friſt gebunden zu ſein, den ihm günſtigen Zeitpunkt auszuwählen und daß das namentlich auch bezüglich des Verkäufers für den Selbhülfeverkauf gilt. Dieſer Satz, der als eine Folge des Verzugs des Säumigen ſich darſtellt, enthält auch keine unberechtigte Härte, da letzterer jederzeit in der Lage iſt, durch Erfüllung von ſeiner Seite dem Verzug und deſſen Wirkungen ein Ende zu machen. II. C. S. i. S. Foßen c. Nordſtern vom 18. März 1884, Nr. 421/83 II.

22. Die Klauſel der Chartepartie „as far as she safely may get“ befreit den Schiffer nicht von der Verbindlichkeit, die Ladung auf Koſten des Schiffes nach dem Beſtimmungshafen zu befördern in Fällen, wo das Schiff, wenn auch nach vorgängiger Leichterung eines Theiles der Ladung bezw. Abwartung eines günſtigeren Standes des Fahrwaſſers, in voller Sicherheit den Beſtimmungshafen erreichen kann. I. C. S. i. S. Offenberg u. Comp. c. Mindermann u. Martens vom 2. April 1884, Nr. 52/84 I.

23. Es iſt zweifellos, daß nach Artikel 658 des Handelsgeſetzbuchs die Maßangabe des Connoſſements ſchlechthin entſcheidend für die Berechnung der Fracht iſt, falls nicht das Connoſſement ſelbſt eine abweichende Beſtimmung enthält, und daß die bloße Bezugnahme auf die Chartepartie trotz des Artikels 653 Abſatz 2 daſelbſt im Allgemeinen noch nicht für eine ſolche abweichende Beſtimmung gelten kann. Dies leuchtet namentlich dann ein, wenn laut der Chartepartie die Fracht nach dem eingenommenen Quantum zu berechnen iſt; mit dieſer Beſtimmung iſt vollkommen vereinbar die weitere, aus dem Connoſſement zu entnehmende, daß für die Berechnung der Fracht eben das und das Quantum ſchlechthin als das eingenommene gelten ſolle. Wenn keine Fracht beſtimmt iſt „pr. load of 50 cubic feet, calliper measure, as customary at Port of Discharge“, ſo muß in der Bezugnahme auf dieſe Klauſel eine hinlänglich klar von der Regel des Art. 628 H. G. B. abweichende Beſtimmung gefunden werden. Vergl. Entſch. bei Nr. 22.

24. Auf imaginären, d. h. von der Ankunft der Güter am Beſtimmungsort erwarteten Gewinn, kann Verſicherung genommen werden von Jedem, welcher einen ſolchen Gewinn erwartet. Erwarten aber kann einen ſolchen Gewinn der aktuelle Eigenthümer, aber auch der künftige, ja auch der geweſene Eigenthümer. Eine Vermuthung, daß der Verſicherte eines oder das andere iſt, beſteht nicht. Der aktuelle Eigenthümer wird für imaginären Gewinn Verſicherung nehmen, weil er hofft, die Waare nach ihrer Ankunft vortheilhaft zu verkaufen, oder weil er beabſichtigt, einen vorher generell abgeſchloſſenen Verkauf damit zu erfüllen. Hat er die konkrete ſchwimmende Ladung verkauft, ſo hat er, wenn der Verkauf bedingungslos abgeſchloſſen iſt, kein Intereſſe zur Verſicherung des imaginären Gewinns, denn er hat dieſen Gewinn bereits realiſirt. In jenen Fällen aber, in welchen er ein Intereſſe dazu hat, beſchränkt ſich dieſes nicht darauf, daß dies Gut nur überhaupt im Beſtimmungshafen ankomme, ſondern er hat auch ein Intereſſe daran, daß das Gut unbeſchädigt ankomme; denn, kommt das Gut beſchädigt an, ſo ſtellt ſich der aus dem vor-

Digitized by Google

zunehmenden Verkauf erwartete Gewinn entweder als ganz illuſoriſch oder doch jedenfalls als geringer heraus, und das Gut kann auch nicht zur Erfüllung eines bereits generell abgeſchloſſenen Verkaufs verwendet werden. Der Eigenthümer hat alſo im Allgemeinen keine Veranlaſſung, die Verſicherung des imaginären Gewinns auf behaltener Ankunft zu beſchränken. Auf den Fall der Verſicherung imaginären Gewinns ohne dieſe Klauſel, mithin der Verpflichtung des Verſicherers auch zum Erſatz der Beſchädigung, bezieht ſich Art. 883 des Handelsgeſetzbuchs und der entſprechende § 138 der Allgemeinen Seeverſicherungsbedingungen über die Berechnung des Erſatzes des imaginären Gewinns bei Ankunft der Güter in beſchädigtem Zuſtand. — Der Verſichernde hat alſo zur Verſicherung des imaginären Gewinns auf behaltener Ankunft weſentlich nur dann Veranlaſſung, wenn er die ſchwimmende Ladung bereits verkauft hatte, aber unter der (ſuspenſiven oder reſolutiven) Bedingung des Eintreffens des Guts im Beſtimmungshafen. (Hierbei iſt es gleichgültig, ob er noch aktueller Eigenthümer war, oder das Gut durch Uebergabe des Connoſſements ſchon tradirt hatte, Art. 649 des Handelsgeſetzbuchs.) Möglich, daß auch noch andere Fälle vorkommen können, in welchen zu dieſer Art der Verſicherung Veranlaſſung vorliegt, allein für den erwähnten Fall des Verkaufs auf behaltene Ankunft (heureuse arrivée, Voigts Neues Archiv für Handelsrecht Band 1 S. 271), iſt gerade die Verſicherung für behaltene Ankunft beſonders indicirt, und dies weiß der Verſicherer und muß es als Sachverſtändiger wiſſen. — Nun iſt freilich daraus, daß der Verſicherte das ſchwimmende Gut auf behaltene Ankunft verkauft hatte, noch nicht nothwendig darauf zu ſchließen, daß er es auch unter der gleichen Bedingung gekauft gehabt habe, allein es liegt dieſe Annahme nahe, und der Verſicherer hatte, wenn er Gewicht darauf legte, daß der Verſicherte in der Lage war, bei einem Verunglücken des Schiffs auf der Reiſe für den Weitertransport des Guts zu ſorgen, Veranlaſſung, ſich bei Abſchluß der Verſicherung desfalls umzuthun. Keinenfalls aber kann aus der Verſicherung des imaginären Gewinns für behaltene Ankunft darauf geſchloſſen werden, daß der Verſicherte ein unwiderrufliches Eigenthum erworben habe. I. C. S. i. S. Raſchen u. Comp. c. Aſſel u. Comp. vom 5. März 1884, Nr. 30/84 I.

**IV. Sonſtige Reichsgeſetze.**

Das Genoſſenſchaftsgeſetz.

25. Nach § 3 S. 3 des G. G. iſt der Beitritt zu einer Genoſſenſchaft durch ſchriftliche Erklärung bedingt. Dieſe Formvorſchrift trifft ihrem Wortlaut nach jede Art des Beitritts. Eine einſchränkende Auslegung, wonach die Vorſchrift in dem Fall, wenn der Beitretende früher ſchon der Genoſſenſchaft angehört hat, nicht zur Anwendung käme, erſcheint nicht gerechtfertigt; denn es fehlt an jedem Anhaltspunkt für die Annahme, daß nach der Abſicht des Geſetzgebers in dieſem Fall die Anwendbarkeit ausgeſchloſſen ſein ſoll. Das behauptete mündlich getroffene Uebereinkommen war daher nicht geeignet, die Mitgliedſchaft des Klägers zu begründen, ebenſowenig der Umſtand, daß in Folge dieſes Uebereinkommens thatſächlich der Kläger ſich als Mitglied der Geſellſchaft gerirt hat. kk. C. S. i. S. Volksbank Stuttgart Konkurs c. Leins vom kk. März 1884 Nr. 396/83 II.

26. Zur Wirkſamkeit des Austrittes eines Genoſſenſchafters, der ſeinen Austritt gemäß § 38 des Geſetzes und in Uebereinſtimmung mit den Statuten erklärt hat, bedarf es weder einer Anzeige an das Handelsgericht noch eines Eintrags in dem Genoſſenſchaftsregiſter. Mit Unrecht wird dies unter Bezugnahme auf § 25 und 39 des Genoſſenſchaftsgeſetzes beſtritten. Nach § 39 bleibt zwar der ausgetretene Genoſſenſchafter für die bis zu ſeinem Ausſcheiden von der Genoſſenſchaft eingegangenen Verbindlichkeiten den Gläubigern gegenüber bis zu Ablauf der Verjährung verhaftet und dieſe Verjährung beginnt mit dem Tag, an welchem das Ausſcheiden dem Handelsgericht angezeigt worden iſt (§ 63 des Geſetzes). Das Ausſcheiden des Genoſſenſchafters iſt jedoch weder durch dieſe Anzeige noch durch den Eintrag im Regiſter bedingt. Dies ergiebt ſich nicht nur aus § 38, ſondern auch aus § 39 und 63 des Geſ.; der § 25 iſt reglementärer Natur. Vergl. Entſch. bei Nr. 25.

Das Reichsgeſetz vom 11. Juni 1870 (Urheberrecht).

27. Das Reichsgeſetz vom 11. Juni 1870, betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, behandelt das auf dem Verlagsvertrag beruhende Rechtsverhältniß überhaupt nicht. Auch die Beſtimmung des Paragraphen 5 c und d, wonach die Anfertigung einer größeren Anzahl von Exemplaren eines Werks ſeitens des Verlegers, als demſelben vertragsmäßig oder geſetzlich geſtattet iſt, ſowie der neue Abdruck, welchen der Urheber oder der Verleger dem unter ihnen beſtehenden Vertrage zuwider veranſtaltet, als Nachdruck anzuſehen iſt, entſcheidet lediglich die Frage, ob in dieſem Falle Nachdruck anzunehmen ſei, läßt dagegen die Frage, ob die Rechte aus dem Verlagsvertrage in dieſem Falle geltend gemacht werden können, unberührt und beſtimmt keineswegs, daß der Verletzte auf die ihm durch das Geſetz vom 11. Juni 1870 eingeräumten Rechte beſchränkt ſein ſolle. Es iſt daher nicht zu bezweifeln, daß neben den Anſprüchen, welche dieſes Geſetz gewährt, die Anſprüche aus dem Verlagsvertrage in vollem Umfange ſtattfinden, nicht allein bei ſolchen Vertragsverletzungen, welche unter den Begriff des Nachdrucks nicht fallen, ſondern auch bei ſolchen, welche zugleich eine Zuwiderhandlung gegen das Nachdrucksverbot und gegen die Vertragspflichten enthalten. Eine Verletzung der Vertragspflichten iſt die Ueberſchreitung der dem Verleger geſtatteten Stärke oder Zahl der Auflage, auch wenn der Verleger die Unterlaſſung der Ueberſchreitung nicht beſonders vertragsweiſe verſprochen hat. (Gemeinrechtlicher Fall.) I. C. S. i. S. Elkan c. Hanſen vom 24. März 1884 Nr. 473/83 I.

28. Die ſpäteren Jahrgänge eines periodiſch erſcheinenden Wohnungsanzeigers ſind keine neuen Ausgaben der früher erſchienenen Jahrgänge. Jeder Jahrgang hat einen anderen Gegenſtand. I. C. S. i. S. Brandner c. Dannenberg vom 2. April 1884, Nr. 465/84 I.

29. Der Titel eines Schriftwerks iſt nicht Gegenſtand des Nachdrucks. Vgl. Entſch. bei Nr. 27.

30. Der Bereicherungsanſpruch wegen Nachdrucks iſt lediglich nach dem Reichsgeſetze vom kk. Juni 1870, nach Landesrecht überhaupt nicht zu beſtimmen. I. C. S. i. S. Runne c. Elkan vom 24. März 1884, Nr. 471/83 I.

31. Die Pflicht zur Herausgabe der Bereicherung nach § 18 Abſatz 6 hat mit der Entſchädigungspflicht nach Abſatz 1

nur die Voraussetzung des objektiven Vorhandenseins eines Nachdrucks im Sinne des § 4 des Gesetzes gemein. Dagegen greifen bei ersterer die Voraussetzungen der Deliktsobligation nicht Platz und es erscheint der in Ansehung des Delikts erhebliche Umstand, ob der Nachdruck von dem in Anspruch Genommenen selbst oder von einem in seinem Namen und für seine Rechnung handelnden Vertreter veranstaltet worden ist, in Ansehung der Pflicht zur Herausgabe der Bereicherung unwesentlich. Es ist daher die Bestimmung des § 18 Absatz 6:

> „Wenn den Veranstalter des Nachdrucks kein Verschulden trifft, so haftet er dem Urheber oder dessen Rechtsnachfolger für den entstandenen Schaden nur bis zur Höhe seiner Bereicherung"

nicht allein auf denjenigen zu beziehen, welcher durch einen von ihm selbst, sondern auch auf denjenigen, welcher durch einen von einem Andern in seinem Namen und für seine Rechnung veranstalteten Nachdruck zum Schaden des Berechtigten bereichert ist. Die Billigkeitsrücksicht, daß niemand durch eine objektiv widerrechtliche Handlung zum Nachtheil des Berechtigten einen Gewinn machen soll, findet in beiden Fällen gleichmäßig Anwendung. Vgl. Entsch. bei Nr. 29.

32. Nach § 34 des Reichsgesetzes ist die Klage auf Entschädigung wegen Verbreitungen von Nachdrucksexemplaren einer dreijährigen Verjährung unterworfen, deren Lauf mit dem Tage beginnt, an welchem die Verbreitung zuletzt stattgefunden hat. Mit Recht nimmt das Berufungsgericht an, daß es Sache der Beklagten gewesen wäre, die Einrede der Verjährung durch Angabe der Zeit, wann die Verbreitung aufgehört, mithin der Lauf der Verjährungsfrist begonnen hat, zu begründen. Ob im Strafprozesse, auf welchen die Beklagten verweisen, die Wahrung der Verjährungsfrist oder Antragsfrist vom Gerichte von Amtswegen zu prüfen und das hierzu nöthige thatsächliche Material von dem Ankläger zu beschaffen sei, kommt hier nicht in Betracht. Nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts ist im Gebiete des gemeinen Rechts die Verjährung nicht von Amts wegen zu berücksichtigen, sondern einredeweise vom Beklagten geltend zu machen, zu begründen, und wenn nöthig, zu beweisen. Vgl. Entsch. bei Nr. 29.

Das Reichshaftpflichtgesetz vom 7. Juni 1881.

33. Der Tag des Unfalls (§ 8) ist der Tag, an welchem das beschädigende Ereigniß sich zugetragen hat, von diesem Tage beginnt die zweijährige Verjährung des § 8, auch wenn die schädlichen Folgen erst später bemerkbar geworden sind. Der § 9 des Reichshaftpflichtgesetzes, indem er die Bestimmung des § 8 auf die dem Verletzten nach Landesrecht zustehende Klage für anwendbar erklärt, unterscheidet nicht, ob diese Klage wegen eines kontraktlichen oder wegen eines außerkontraktlichen Verschuldens begründet ist, und es muß daher die Bestimmung des § 8 auch dann Anwendung finden, wenn derjenige thatsächliche Vorgang, welcher die Haftbarkeit des Gewerbeunternehmers nach § 2 des Reichshaftpflichtsgesetzes begründet, deshalb, weil derselbe zugleich eine Verletzung der dem Gewerbeunternehmer aus dem Dienstmiethvertrag obliegenden Verpflichtungen enthält, nach Landesgesetz eine Ersatzklage auch auf Grund dieses Vertrags rechtfertigt. II. C. S. i. S. Bauer c. Württemb. Spinnerei vom 13. März 1884, Nr. 400/83 II.

Das Markenschutzgesetz vom 30. November 1874.

34. Das Verbot der Anmeldung öffentlicher Wappen als Waarenzeichen ist nicht auf den Fall zu beschränken, daß das Waarenzeichen lediglich aus dem Wappen besteht. I. C. S. i. S. Bleibtreu c. Braunsch. Cichorienfabrik vom 5. April 1884, Nr. 65/84 I.

35. Es würde der Absicht, in welcher das Markenschutzgesetz erlassen worden ist, durchaus widerstreiten, wenn man die Bestimmung des § 10 auch auf solche Fälle beziehen wollte, in welchen die Waarenzeichen bestimmter Gewerbetreibenden von ganzer Klassen von Gewerbetreibenden unbefugt gebraucht worden sind. Ein solcher Gebrauch, mochte er seitens Einzelner oder ganzer Klassen von Gewerbetreibenden stattfinden, war zwar ein freier insofern, als dem Inhaber des Waarenzeichens kein Rechtsmittel zur Verhinderung desselben zu Gebote stand, wo vor dem Reichsstrafgesetzbuch und Markenschutzgesetz die Waarenzeichen weder strafrechtlichen noch civilrechtlichen Schutz genossen, dagegen war ein derartiger Gebrauch auch bei dem damaligen Rechtszustande in sittlicher Hinsicht ein nicht Jedermann freistehender, vielmehr als auf Täuschung des Publikums und Schädigung des Inhabers des Waarenzeichens abzielend, ein verwerflicher Mißbrauch. Gerade diesem Mißbrauch zu steuern war das Markenschutzgesetz bestimmt; der große Umfang und die langjährige Dauer desselben gab nur eine um so stärkere Veranlassung ab, im Wege der Gesetzgebung dagegen einzuschreiten. Demgemäß ist auch in strafrechtlicher Hinsicht bereits von dem Reichsgericht erkannt worden, daß ein freier Gebrauch im Sinne des § 10 Absatz 2 nicht vorliegt, wenn eine sei es auch große Zahl von Gewerbetreibenden mißbräuchlich das besondere Waarenzeichen eines einzelnen Gewerbetreibenden für Erzeugnisse der gleichen Gattung gebraucht hat. Vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Band I Seite 218. I. C. S. i. S. Samter & Weber c. Justas vom 5. April 1884, Nr. 28/84 I.

Das Reichsstempelgesetz vom 1. Juli 1881.

36. Es handelt sich in diesem Prozesse um einen auf dem öffentlichen Recht beruhenden, vermögensrechtlichen Anspruch gegen das Deutsche Reich, um die Erstattung gezahlter Reichsstempelsteuer. Dieses hat vermögensrechtlich die Natur und Stellung einer juristischen Person, und bedarf im Prozesse der Vertretung. Die Vertretung im Prozeß ist ein Bestandtheil der allgemeinen Vertretungsbefugniß Dritten gegenüber, und letztere, soweit sie nicht vom Kaiser persönlich ausgeübt wird, steht den mit der Verwaltung der Reichsangelegenheiten betrauten obersten Reichsbehörden, d. i. dem Reichskanzler resp. dem Reichskanzleramt und den innerhalb desselben bestehenden Reichsämtern zu, denn die Vertretungsbefugniß ist ein Attribut der obersten Leitung des Staatswesens. Andere als jene Centralbehörden haben zwar innerhalb ihres Ressorts bei der Verwaltung der Reichsangelegenheiten mitzuwirken; ihr Geschäftskreis ermächtigt sie aber nur, die erforderlichen Maßregeln zur Ausführung der für ihren Verwaltungszweig gegebenen Gesetze und Instruktionen zu treffen, und innerhalb der hierzu gehörigen Geschäfte liegt die Vertretung des Reiches Dritten gegenüber nicht. Zur Uebertragung der Vertretungsbefugniß bedarf es einer ausdrücklichen Gesetzesbestimmung, wie solche z. B. im § 13 des Postgesetzes vom 28. Oktober 1871 und §§ 151—153 des Reichsbeamten-

Digitized by Google

geſetzes vom 31. März 1873 enthalten iſt. Eine Vertretung des Reiches durch andere als ſeine eigenen Behörden iſt an ſich etwas Abnormes, und bedarf um ſo mehr einer ausdrücklichen geſetzlichen Anordnung. Ein Geſetz, welches für den vorliegenden Fall die Vertretung des Reichsfiskus den Behörden der Bundesſtaaten überträgt, exiſtirt aber nicht. — Daraus, daß das Deutſche Reich keine eigenen Behörden zur Einziehung der nach dem Geſetz vom 1. Juli 1881 zu erhebenden Stempelabgaben hat, und die betreffenden Verrichtungen den Beamten der einzelnen Bundesſtaaten auferlegt ſind, läßt ſich nicht der Schluß ziehen, daß die etwa erforderliche Vertretung des Reichs ebenfalls auf die Landesbeamten übergegangen iſt; es folgt daraus nur, daß die Landesbeamten ihre Thätigkeit behufs Einziehung der Reichsſtempel nach Vorſchrift der Geſetze einzuſetzen haben, und zu dieſer rein adminiſtrativen Dienſtleiſtung gehört nicht die Vertretung des Reiches als juriſtiſcher Perſon in Prozeſſen gegenüber Dritten. IV. C. S. i. S. Bielefelder A. Geſ. c. Reichsfiskus vom 9. April 1884, Nr. 492/83 IV.

37. Die Beſtimmungen des Reichsgeſetzes vom 1. Juli 1881 §§ 13, 14, 15, 17, 24, 26, 27, 29, 31, 32 weiſen in Anwendung der Reichsverfaſſung Artikel 36 unzweideutig darauf hin, daß die Reichsſtempelabgaben in den einzelnen Bundesſtaaten, wo ſie erhoben werden, ohne Rückſicht auf ihre Verwendung zu Reichszwecken lediglich den Landesbehörden mit ihren bisherigen Befugniſſen in Betreff der Landesabgaben unterſtellt und den letzteren, namentlich rückſichtlich der Vollſtreckbarkeit, alſo auch der damit zuſammenhängenden Frage von der Zuläſſigkeit des Rechtsweges, gleichgeachtet werden ſollen. Mit Recht hat hiernach im vorliegenden Fall, wo der Stempel in Preußen von Preußiſchen Behörden gefordert iſt, der Berufungsrichter ſeiner Entſcheidung das Preußiſche Recht zu Grunde gelegt und folglich die erhobenen Stempel als Preußiſche Staatsabgaben behandelt und nach den für dieſe in Preußen beſtehenden Grundſätzen, insbeſondere ihre Prozeßfähigkeit gleichfalls nach den Vorſchriften des Allgemeinen Landrechts Theil 1 Titel 14 §§ 78, 79 und des Preußiſchen Geſetzes vom 24. Mai 1861 §§ 11 flg. beurtheilt. IV. C. S. i. S. Koch und Kutte c. Preuß. Fiskus vom 9. April 1884, Nr. 433/84 IV.

### V. Das Gemeine Recht.

38. Nach heutigem gemeinem proteſtantiſchen Kirchenrecht bildet die Verurtheilung des einen Ehegatten zu zeitiger (im Fragefalle zweijähriger) Zuchthausſtrafe je nach den Umſtänden des Falles einen Eheſcheidungsgrund. Das Strafurtheil hat zwar für den Civilrichter keine bindende Kraft, aber nicht die That als ſolche iſt der Eheſcheidungsgrund, ſondern die beſtrafte That und ſo wenig nach einem freiſprechenden Urtheile der andere Ehegatte die That, wegen welcher die Freiſprechung erfolgt iſt, im Eheſcheidungsprozeſſe als Scheidungsgrund geltend machen kann, ſo wenig kann der verurtheilte Ehegatte die Scheidungsklage durch die Behauptung und den Nachweis entkräften, daß er unſchuldig verurtheilt worden ſei. Durch das Strafurtheil iſt das Verbrechen erwieſen und die aus der Verurtheilung für das Verhältniß der Ehegatten zu einander ſich ergebenden Folgen können nimmermehr durch eine im Eheſcheidungsprozeſſe getroffene entgegengeſetzte Feſtſtellung, vielmehr nur durch ein nach Wiederaufnahme des ſtrafgerichtlichen Verfahrens ergehendes entgegengeſetztes Urtheil beſeitigt werden. I. C. S. i. S. Nitzke c. Nitzke vom 17. März 1884, Nr. 19/84 I.

39. Mit Unrecht macht der Reviſionskläger geltend, daß der Gegenbeweis gegen die in den Geſetzen begründete Präſumtion der Legitimität eines während der Ehe geborenen Kindes nur durch den Nachweis der Abweſenheit des Ehemanns oder einer den Beiſchlaf verhindernden Krankheit deſſelben geführt werden könne. — Eine derartige Beſchränkung des Gegenbeweiſes iſt allerdings in denjenigen Fällen gerechtfertigt, wo eine ungetrennte Gemeinſchaft (assiduitas ſ. l. 6 Dig. 1, 6) der Ehegatten ſtattgefunden hat, weil der geſchlechtliche Umgang zweier Ehegatten als die dem Weſen der Ehe entſprechende Regel zu präſumiren iſt. Wo aber wie im gegenwärtigen Falle die thatſächlichen Vorausſetzungen für den Eintritt dieſer Regel fehlen, weil die Ehegatten ſchon ſeit Jahren in Eheviſidien ſich befunden und in getrennten Orten oder Wohnungen gelebt haben, kann, im richtig verſtandenen Sinne der l. 6 cit. die gedachte Präſumtion auch durch den Nachweis entkräftet werden, es habe in der kritiſchen Zeit ein Geſchlechtsumgang der Ehegatten nicht ſtattgefunden. III. C. S. i. S. Rudolff c. Rudolff vom 13. März 1884, Nr. 339/83 III.

40. Mit Recht und in Uebereinſtimmung mit der Rechtſprechung des Reichsgerichts nimmt der Berufungsrichter an, daß dem Eigenthümer eines bewohnten Hauſes die Negatorienklage auch wegen des auf dem Nachbargrundſtücke erregten übermäßigen Lärms und wegen der vom Nachbargrundſtücke ausgehenden übermäßigen, dem Hauſe des Klägers nachtheiligen Erſchütterungen zuſtehe, ſowie daß es unerheblich ſei, ob dieſer Lärm und dieſe Erſchütterungen durch einen erlaubten Gewerbetrieb auf dem Grund und Boden des Beklagten hervorgerufen ſind. III. C. S. i. S. Rabe c. Union vom 12. Februar 1884, Nr. 248/83 III.

41. Es kann nicht zweifelhaft erſcheinen, daß beim Eintritt eines neuen Schuldners der Gläubiger und der Bürge des erſten Schuldners ſich inſofern ganz in gleicher Rechtslage befinden, als, wie einerſeits der Gläubiger ſich den Eintritt eines neuen Schuldners an Stelle des bisherigen nicht braucht gefallen zu laſſen, ſo andererſeits für den Bürgen des alten Schuldners kein Zwang beſteht, für den neuen Schuldner die Bürgſchaft zu übernehmen. Beide haben dabei nur ihr eigenes Intereſſe in Frage zu ziehen, und Keiner von ihnen iſt zu dem Verlangen berechtigt, daß ſeine Intereſſen von dem Anderen wahrgenommen werden. Es iſt eben ein neues Bürgſchaftsverhältniß, in welches der Bürge freiwillig eintritt, und wenn er die Bürgſchaft übernimmt, obwohl ſie für ihn gefahrbringender iſt, als die frühere, ſei es, weil die Vermögensverhältniſſe des neuen Schuldners weniger Sicherheit bieten, ſei es weil der neue Schuldner nicht gleich wie der frühere ein zweifellos protokollationsfähiges Dokument ausgeſtellt hat, ſo hat er es lediglich ſich ſelbſt zuzuſchreiben, wenn er durch Unvorſichtigkeit oder Rechtsirrthum in eine ungünſtige Lage kommt. Und die rechtliche Stellung, welche der Gläubiger zu dem Bürgen einnimmt, begründet für Erſteren unzweifelhaft nicht die Pflicht zur Unterſuchung, ob der Bürge etwa durch einen Irrthum oder durch welche Vorausſetzung ſich zur Bürgſchaftsübernahme habe verleiten laſſen. (Holſteinſcher Fall). III. C. S. i. S. Vorſchußverein Lunden c. Dethloſs vom 4. März 1884, Nr. 319/83 III.

Digitized by Google

42. Daß die Erbschaftsklage und zwar sowohl die hereditatis petitio universalis wie partiaria, gleich andern klagbaren Ansprüchen, insbesondere dem Eigenthumsanspruche, der regelmäßigen Verjährungszeit von 30 Jahren unterliegt, ist in c. 3 Cod. de praescript. (7, 39) ausdrücklich ausgesprochen. Die Annahme einer Verjährung von 90 bezw. 120 Jahren ist gänzlich irrig und bedarf nach den Ausführungen von Unterholzner — Verjährungslehre Band II § 168 keiner weiteren Widerlegung. Aber nicht mit dem Momente des Erbschaftsanfalls, sondern erst mit dem Zeitpunkte fängt die Verjährung der Erbschaftsklage zu laufen an, zu welchem der Gegner des zur Erbschaft Berufenen in einem dem Erdrechte des letzteren widerstreitenden Besitze der Erbschaft sich befindet. Es folgt dies aus der Erwägung, daß erst von da an Grund und Veranlassung zur Erbschaftsklage gegeben ist, sowie aus der Analogie der Eigenthumsklage, deren Verjährung immer erst anfängt, wenn der Restitutionsanspruch des Eigenthümers begründet ist. — Der Anfall der Erbschaft an den Erben bezw. Miterben und die erlangte Kenntniß von der Delation hat danach nur die Bedeutung, daß es in der Macht des Berechtigten liegt, durch Antretung der Erbschaft die aus dem fortdauernden Erbschaftsbesitz des unberechtigten Dritten für ihn entstehenden nachtheiligen Folgen zu beseitigen. Und er kann ihnen sofort nach erlangter Kenntniß von dem Erbschaftsanfall durch eine spontane Aeußerung seines Willens, insbesondere durch Anstellung der Erbschaftsklage, in welcher von selbst die Antretung der Erbschaft liegt, entgegentreten. III. C. S. i. S. Bellof c. Bellof vom 5. Februar 1884, Nr. 302/84 III.

### VI. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

43. Nach Preußischem Recht hat derjenige, welcher seine besonderen wohlerworbenen Rechte und Vortheile dem Wohle des gemeinen Wesens aufzuopfern genöthigt wird, seine Entschädigung von demjenigen zu fordern, in dessen Interesse diese Aufopferung geschieht. V. C. S. i. S. Müller c. Fiscum vom 9. April 1884, Nr. 413/83 V.

44. Sobald durch den Eintritt der Resolutivbedingung der Vertrag gelöst worden ist, hat dieser seine rechtliche Existenz verloren; er besteht nicht mehr unter den Kontrahenten, und um diese Wirkung zu beseitigen, ist eine zweiseitige, übereinstimmende, formell gültige Willensäußerung der früheren Kontrahenten erforderlich, welche die Elemente eines besonderen Vertrages enthält. Ein aufgehobener Vertrag kann durch eine einseitige Entsagung und deren Acceptation für sich allein nicht wieder ins Leben gerufen werden, und dadurch, daß eine solche Wirkung vom Vorderrichter einer Entsagung allein beigelegt worden, verkennt er das Wesen eines Vertrages als einer wechselseitigen Einwilligung zur Erwerbung oder Veräußerung eines Rechtes nach § 1 Theil I Titel 5 des Allgemeinen Landrechts und die Wirkungen der Entsagung nach § 378 ff. Theil I Titel 16 des Allgemeinen Landrechts. IV. C. S. i. S. Nordmann c. Kahlfuß vom 13. März 1884, Nr. 508/83 IV.

45. Nach § 101 Theil I Titel 6 des A. L. R. dauert auch der Anspruch der Wittwe auf Unterhalt gegen den Beschädiger nur so lange, als er gegen den Entleibten geltend gemacht werden könnte, wenn derselbe noch am Leben wäre, mithin nur so lange, als sie mit diesem und nicht mit einem anderen Manne verheirathet sein würde, wenn von dem hier nicht zutreffenden Falle, daß der geschiedene Ehemann der Frau dauernd Verpflegungsgelder zu gewähren hat, abgesehen wird. (§ 805 Theil II Titel 1 des A. L. R.) — Wird daher nach § 102 Theil I Titel 6 A. L. R. der Beschädiger von seiner Verbindlichkeit frei, sobald Umstände eintreten, unter welchen die Ernährungspflicht des Entleibten aufgehört hätte, so ist darunter in Ansehung der Wittwe der Fall ihrer Wiederverheirathung mitbegriffen, das Erlöschen ihres Anspruchs in diesem Falle mithin nur eine Konsequenz des im § 102 ausgesprochenen Grundsatzes. — Dieses wird auch durch den § 107 a. a. O., nach welchem bei einer Entleibung aus mäßigem Versehen der Anspruch der Wittwe durch deren Wiederverheirathung erlischt, nicht etwa, wie der Berufungsrichter annimmt, widerlegt, sondern noch besonders bestätigt. Denn durch die Art und Weise, wie der den Grundsatz des § 102 lediglich wiederholende § 108 a. a. O. an den § 107 sich anschließt, ist die fragliche Bestimmung des letzteren als eine bloße Konsequenz jenes Grundsatzes deutlich bezeichnet. V. C. S. i. S. Kurrasch c. Hübner vom 19. März 1884, Nr. 381/85 V.

46. Bei einem Vertrage über die Herstellung einer betriebsfähigen Straßenbahn gehört die Abrede über die Beschaffung der Betriebsmittel nicht zu dem Werkverdingungsvertrag, sondern ist Lieferungsvertrag (Stempelsache). IV. C. S. i. S. Fiscus c. Straßenbahn zu Breslau vom 7. April 1884, Nr. 547/83 IV.

47. Der vertragsmäßig vorbehaltene Widerruf einer Schenkung hat die Bedeutung einer auflösenden Bedingung, und kommt unter diesem Gesichtspunkte nur als eine Thatsache in Betracht, von deren Eintreffen oder Nichteintreffen die Auflösung oder das Bestehen des Schenkungsvertrages abhängt. Diese Thatsache besteht darin, daß der Geschenkgeber nicht mehr dasjenige will, was er in dem Vertrage gewollt hat, daß er den von ihm im Vertrage geäußerten Willen aufgiebt oder abändert. Der Vertragscharakter der Schenkung überträgt sich nicht und hat keinen Einfluß auf die Form, in welcher die zur Bedingung gemachte Thatsache zur Erscheinung kommt, und erfordert dafür namentlich nicht diejenige Form, welche für Willenserklärungen als Bestandtheile eines Vertrages oder sonst Behufs Erwerbung, Uebertragung oder Aufhebung eines Rechts gesetzlich vorgeschrieben ist. Weil eben die Wirkung eines vertragsmäßig vorbehaltenen Widerrufs nur auf dem Vertragswillen, nicht auf dem Gesetze beruht, ist auch seine Gültigkeit nicht davon abhängig, daß er die gesetzlichen Erfordernisse einer rechtlich wirksamen Willenserklärung nach §§ 96 u. 97 Theil I Titel 4 und § 1 Theil I Titel 5 des Allg. Landrechts an sich trägt, sondern allein davon, daß das Eintreffen der Thatsache konstatirt wird, welche der Vertragswille als Bedingung für die Auflösung des Schenkungsvertrages bestimmt hat, und diese Thatsache besteht, wie gesagt, in der eingetretenen Willensänderung des Geschenkgebers. Hieraus folgt zweierlei. Einmal genügt jede äußere Form, in welcher der Geschenkgeber seine Willensänderung geäußert hat, sobald sie nur die Willensänderung mit Sicherheit erkennen läßt, und zweitens bedarf diese zu ihrer Wirksamkeit außer ihrer Konstatirung nicht noch einer weiteren Thätigkeit oder Aeußerung des Geschenkgebers, nämlich einer Kundmachung der Willensänderung gegenüber dem Geschenkgeber. Auch ohne das

Digitized by Google

letztere Moment ist ein bestimmt erklärter Widerruf wirksam. IV. C. S. i. S. Eichelberg c. Remold vom 3. April 1884, Nr. 551/83 IV.

48. Nach dem vom Reichsgerichte schon in einer Reihe von Urtheilen aufrecht erhaltenen Plenarbeschlusse des vormaligen Königlich Preußischen Ober-Tribunals vom 20. November 1846 (Entscheidungen Band 14 Seite 12) gilt eine Zahlung, welche dem Zahlenden vermöge des fiskalischen Zwangsvollstreckungsrechtes ohne einen rechtlich begründeten Anspruch des Fiskus auf die Zahlung abgenöthigt wird, als eine widerrechtlicher Weise abgenöthigte im Sinne des § 207 Theil I Titel 16 Allgemeinen Landrechts und fällt auch in dem Falle, wenn diejenige fiskalische Behörde, welche die Zwangsvollstreckung angeordnet hat, dabei im Irrthum über die Rechtmäßigkeit des Anspruches gewesen ist, unter die Bestimmung des § 194 Theil I Titel 16 Allgemeinen Landrechts. Der Anwendung der §§ 207 194 a. a. O. auf den Fall, in welchem von dem Zwangsvollstreckungsrechte zur Einziehung einer Nichtschuld Gebrauch gemacht worden ist, steht das den fiskalischen Behörden eingeräumte Recht der Zwangsvollstreckung nicht entgegen. Aus dem in dem angezogenen Plenarbeschlusse ausgesprochenen Rechtsgrundsatze, nach welchem der Fiskus selbst für die Folgen der durch die fiskalische Behörde geschehenen widerrechtlichen Abnöthigung von Zahlungen einzustehen hat, ergiebt sich für den vorliegenden Fall, daß demjenigen, welchem die Zahlung abgenöthigt worden ist, auch die ihm erwachsenen Kosten der Zwangsvollstreckung vom Fiskus zu erstatten sind. IV. C. S. i. S. Fiscus c. Berliner Zuckerraffinerie vom 7. April 1881, Nr. 544/83 IV.

49. Eine Zurücknahme der Anweisung seitens des Anweisenden ist nicht mehr zulässig, nachdem der Assignat durch Annahme der Anweisung zur Zahlung sich verpflichtet hat. I. C. S. i. S. Schlitte u. Co. c. Mertins vom 16. Februar 1884, Nr. 504/83 I.

50. Das Erforderniß der Liquidität bei der Kompensation ist prozessualer Natur und aus den Vorschriften der §§ 301, 361 I 16 A. L. R. ergiebt sich der Satz, daß, wenn die Gegenforderung demnächst im Prozesse liquide gestellt ist, die Kompensation auf den Moment, wo dieselbe zur rechtlichen Existenz gelangt, zurückwirkt. II. C. S. i. S. Hessenland c. Reichsfiskus vom 16. April 1884, Nr. 48/83 II.

51. Es wäre ein unberechtigtes Verlangen eines Miterben und es führte zu ungewöhnlichen Resultaten, wenn ein Miterbe, der gleichzeitig Nachlaßschuldner ist, wegen seines Erbantheiles aus dem Baarvermögen abgefunden und seine Schuld an den Nachlaß anderen Miterben überwiesen würde. Dadurch würde eine ungleiche Theilung und für die Miterben eine neue Vertretungspflicht begründet, — Umstände, die durch die Kompensation gerade vermieden werden sollen (§§ 97 ff. Theil I Titel 17 des A. L. R.). Die Natur der Sache spricht für diese Anrechnung, wie solche denn auch bei der Kollationspflicht angeordnet ist (§§ 287 ff., 303 ff. Theil II Titel 2 a. a. O.). IV. C. S. i. S. Beyer c. Klose vom 17. April 1884, Nr. 553/83 IV.

52. Der Vertrag zwischen dem Unternehmer der Lotterie und den Spielern ist ein Hoffnungskauf, bezüglich dessen die Gebung und Annahme des Loses den schriftlichen Vertrag vertritt (§ 554 Theil I Titel 11 des A. L. R.). Wenn auf Grund mündlicher Abrede des Loosinhabers und eines Dritten beide gemeinschaftlich zu den Einsatzbeträgen beitragen, so entsteht dadurch unter ihnen nach den §§ 171 ff. Theil I Titel 17 des A. L. R. ein gemeinschaftliches Eigenthum an dem Loose und dem mit demselben erzielten Gewinne. Da schon die Zahlung des Einsatzes zur ersten Klasse ein durch die Erneuerung des Looses zu den späteren Klassen bedingtes Recht auf diese Klassen giebt, so bleibt, wenn nicht etwas Anderes vereinbart ist, die Gemeinschaft der Spielenden auch dann bestehen, wenn auch nur einer von ihnen den ganzen Einsatz zeitig entrichtet. Der Zahlende hat dann die Rate seines Mitspielers für diesen bezahlt, welcher ihm dieselbe zu erstatten verpflichtet ist. Dies ist auch in mehreren Entscheidungen des vormaligen Preußischen Obertribunals angenommen (Erkenntniß vom 1. Oktober 1836, Entscheidungen Band 2 Seite 133 — Erkenntniß vom 26. April 1860, Striethorst Archiv Band 37 Seite 203 — vergl. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts vom 23. November 1876 in Galm's Rechtsgrundsätzen Band 3 Seite 81). Wenn freilich unter den Spielgenossen ausdrücklich vereinbart worden ist, daß dem die Zahlungen der Einsatzbeträge an den Unternehmer Besorgenden von den anderen Theilnehmern deren Beiträge bei Strafe des Verlustes ihrer Ansprüche zeitig vor den Ziehungstagen der späteren Klassen zu zahlen seien, so nimmt die Gemeinschaft ein Ende, sobald die letzteren dieser vertraglichen Pflicht nicht genügt haben. (Vergl. Erkenntniß des Preußischen Obertribunals vom 13. September 1844, Entscheidungen Band 12 Seite 254.) IV. C. S. i. S. Kromolocki c. Nowakowska vom 31. März 1884, Nr. 22/84I V.

53. In dem Rechtsstreit über die Frage, ob die Eingehung einer Ehe stattgefunden, kann sich zwar der Beweispflichtige auf die aus dem Besitzstande herzuleitende Rechtsvermuthung berufen. Eine solche Rechtsvermuthung würde eine — wenigstens für das Preußische Recht nicht anzuerkennende — Rechtsnorm zur Voraussetzung haben. Allein es bedarf derartiger Hülfsmittel, deren Aufstellung und Anwendung durch die älteren prozessualischen Rechtsnormen, insbesondere die strenge Beweistheorie, veranlaßt war, nach dem gegenwärtig geltenden Prozeßrechte nicht mehr. Die freie Beweiswürdigung giebt die prozessualische Möglichkeit an die Hand, das Thatsachen- und Beweismaterial, welches nach der früheren Prozeßpraxis für die Frage, ob dem behaupteten Personenzustandsrechte der Besitzstand oder eine Rechtsvermuthung zur Seite stand, in Betracht kam, unmittelbar für den Beweis der stattgehabten Eheschließung zu verwerthen. Der Mangel der näheren Bezeichnung des Aktes der Eingehung der Ehe schließt diese Verwerthung nicht aus, wenn auch als richtig anzuerkennen sein mag, daß in dem Manget einer konkreten Bezeichnung des rechtsbegründenden Aktes, von welchem das Klagerecht abhängt, eine Beschränkung der Vertheidigung gefunden werden könnte, sofern nämlich der Gegenpartei die Möglichkeit genommen wäre, ihre Rechtsbehelfe gegen den fraglichen Akt vorzubringen. IV. C. S. i. S. Brümtrup c. Niederseebrasse vom 31. März 1884, Nr. 532/84 IV.

### VII. Sonstige preußische Landesgesetze.

Das Stempelgesetz vom 7. März 1822.

54. Die Position „Schuldverschreibungen" im Tarif des Stempelgesetzes vom 7. März 1822 trifft Schuldverschreibungen,

wo ſie ſich finden, und macht ihre Beſteuerung nicht davon abhängig, daß ſie für ſich allein und ohne Verbindung mit dem Darlehnsvertrag beurkundet ſind. Das Geſetz unterwirft dem Stempel ſchon allein die einſeitige Erklärung der Verbindlichkeiten ſeitens des Darlehnnehmers, und dieſe der einſeitigen Erklärung anhaftende Stempelpflicht kann nicht dadurch beſeitigt werden, daß nach dem willkürlichen Belieben der Betheiligten neben den Erklärungen des Darlehnnehmers noch vom Darlehnsgeber deſſen Verpflichtungen in derſelben Urkunde erklärt ſind. Es kommt alſo nicht darauf an, daß die Erklärungen, von denen der Schuldverſchreibungsſtempel gefordert iſt, die Bedingungen, unter denen das Darlehn bewilligt worden, darſtellen, und zum Beſtandtheil des im Ganzen beurkundeten Darlehnsvertrages gemacht worden ſind. Ebenſo unerheblich iſt es, daß zur Zeit, als Kläger die betreffenden Erklärungen abgab, das Darlehn an ihn noch nicht gezahlt war, und er nur für den Fall der noch erfolgenden Zahlung des Darlehns deſſen Zurückzahlung und Verzinſung verſprach. IV. C. S. i. S. Graf Henkel c. Fiskus vom 13. März 1884, Nr. 523/83 IV.

55. Man muß dem Berufungsrichter zugeben, daß bei dem Vertrage über die Gründung der Aktiengeſellſchaft in dem Sinne ein einheitlicher Vertragswille vorliegt und auch einheitlich beurkundet iſt, als die Kontrahenten die einzelnen Stipulationen des Vertrages als Ganzes aufgefaßt haben, ſo daß die Wirkſamkeit des ganzen Vertrags von der Wirkſamkeit der einzelnen Stipulationen abhängen ſollte. Daraus folgt aber nicht, daß alle einzelnen zur Erreichung des angegebenen Zwecks feſtgeſtellten Stipulationen unter den Begriff des Geſellſchaftsvertrages fallen. Die rechtliche Qualifikation dieſer einzelnen Stipulationen, die Subſumtion derſelben unter beſtimmte Vertragsgattungen beſtimmt ſich vielmehr nach den von den Kontrahenten übernommenen Pflichten und den ihnen eingeräumten Rechten. Nur ſoweit das Aequivalent der von den Einzelnen gegen die künftige Geſellſchaft übernommenen Pflichten in der Einräumung von Geſellſchafterrechten beſteht, iſt der Vertrag Geſellſchaftsvertrag. Dieſe Geſellſchafterrechte beſtehen aber bei der Aktiengeſellſchaft in denjenigen Rechten, welche das Eigenthum der Aktien giebt. Es kann alſo der Vertrag nur ſoweit als Geſellſchaftsvertrag aufgefaßt werden, als dem Einzelnen als Aequivalent für die übernommenen Pflichten Aktien gewähret werden; denn in den Rechten, deren Träger die Aktie iſt, erſchöpfen ſich die Geſellſchafterrechte. Bei den außerhalb dieſes Bereichs liegenden Stipulationen iſt anderweit aus dem Inhalte der übernommenen Rechte und Pflichten feſtzuſtellen, unter welche Vertragsgattung die Stipulation zu ſubſumiren iſt. IV. C. S. i. S. Fiskus c. Grundrentengeſellſchaft vom 27. März 1884, Nr. 529/83 IV.

Die Preußiſche Vormundſchaftsordnung vom 5. Juli 1875.

56. In dem Ausleihen von Mündelgeld auf ein Grundſtück, wenn eine, wie vorgeſchrieben, beſchaffene Taxe nicht vorliegt, iſt ohne Zweifel ein Zuwiderhandeln gegen die gedachte Vorſchrift des § 39 a. a. O. an ſich zu finden. Daß ein ſolches Zuwiderhandeln dem Mündel nicht die Befugniß giebt, die Kapitalsanlage überhaupt zurückzuweiſen und vom Vormunde Herausgabe des angelegten Geldes zu fordern, iſt mit dem Berufungsgerichte gegen die von Dernburg (Vormundſchaftsrecht § 77 am Ende) ausgeſprochene Anſicht, nach welcher die Anlage von Mündelgeldern in anderen, als den geſetzlich geſtatteten Werthen eine auftragloſe Geſchäftsführung ſein ſoll, anzunehmen. Dernburg ſelbſt hat die, von Eccius (Erörterungen Seite 21) bekämpfte Anſicht ſpäter (Privatrecht Band 3 § 83 Note 18) als zweifelhaft bezeichnet. Dagegen folgt aus der Geſetzwidrigkeit der Anlage die Verpflichtung des Vormundes zum Erſatze des in Folge der Anlage, wenn auch ohne ein weiteres hinzutretendes Verſehen des Vormundes für den Mündel erwachſenen Schadens. Nun wird zwar dem auf Erſatz des Schadens angeſprochenen Vormunde der Rechtsbehelf nicht zu verſagen ſein, daß der Schade auch bei Beobachtung der in Rede ſtehenden Vorſchrift entſtanden ſein würde. Ein Grundſtück kann eine dergeſtalt zweifelloſe Sicherheit für den Mündel bieten, daß die Aufnahme einer Taxe in Wahrheit nur als eine überflüſſige Förmlichkeit erſcheinen würde. Tritt in einem ſolchen Falle in Folge ungünſtiger Konjunkturen dennoch ein Ausfall am Kapitale ein, ſo wird ſich der Vormund von der Verantwortlichkeit dem Mündel gegenüber durch den Nachweis freimachen können, daß die Kapitalsanlage, wenn das Grundſtück zur Zeit derſelben gerichtlich abgeſchätzt worden wäre, ſich als völlig ſicher ergeben haben würde. Solchenfalls müßte angenommen werden, daß es an einem urſächlichen Zuſammenhange zwiſchen der Zuwiderhandlung gegen den § 39 und dem Schaden des Mündels gebräche. IV. C. S. i. S. Kluge c. Ange u. Gen. vom 3. April 1884, Nr. 541/83 IV.

**VIII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).**

57. Der Familienrath iſt zwar nicht befugt, die durch Artikel 450 des bürgerlichen Geſetzbuchs dem Vormunde eingeräumte Stellung und die daraus ſich ergebenden Rechte — von der Abſetzung gemäß Artikel 444 ff. abgeſehen — zu ändern oder zu ſchmälern. Anders iſt aber der Fall zu beurtheilen, wenn während der Vormundſchaft eine Liegenſchaft des Mündels durch Veräußerung in Kapitalvermögen umgewandelt werden ſoll. Für dieſen Fall beſtimmt Artikel 457 des B. G. B. und zwar unter ausdrücklicher Hervorhebung, daß dies auch gegen Vater und Mutter gelten ſolle, daß hierzu die Autoriſation des Familienrathes nothwendig ſei, daß dieſe nur unter gewiſſen Vorausſetzungen ertheilt werden und der Familienrath ſeiner Entſchließung alle ihm nützlich ſcheinenden Bedingungen beifügen dürfe. Aus dem ganzen Zuſammenhange des Artikels ergiebt ſich demnach, daß der Familienrath, welcher befugt iſt, ſeine Zuſtimmung zu einer Veräußerung zu verſagen, wenn er die dringende Nothwendigkeit oder den augenſcheinlichen Nutzen nicht anerkennt, auch das Recht haben müſſe, ſeine Zuſtimmung von Bedingungen abhängig zu machen, welche er im Intereſſe des Mündels für geboten erachtet, daß er überhaupt bei Veräußerung von Immobilien dafür zu ſorgen hat, daß durch dieſelbe die ſeither im Immobiliarbeſitze beſtandene Sicherheit des Mündelguts nicht gefährdet werde. — Es iſt daher in dieſer Richtung eine Entſcheidung des Pariſer Caſſationshofs vom 20. Juni 1843 (Pirey 43, 1 651) vollkommen zu billigen, welche ausführt, daß das Geſetz hinſichtlich dieſer Bedingungen keinen Unterſchied mache, es alſo dabei nur auf das Intereſſe des Mündels ankomme, daß auch durch dieſe Fürſorge, welche geboten erſcheint, wenn Immobilien in Geld umgeſetzt werden, die Rechte des Vormundes, ſelbſt wenn er geſetzlicher Nutznießer

Digitized by Google

iſt, nicht beeinträchtigt werden, ſobald ihm die Einkünfte gelaſſen werden, da er ja auch keine Verfügung über die Immobilien hatte. — II. C. S. i. S. Heininger c. Heininger vom 25. März 1884, Nr. 442/83 II.

58. Die nachträgliche ſchenkweiſe Ueberlaſſung des vertraglich vorbehaltenen Nießbrauchs an den Eigenthümer der zum Nießbrauch dienenden Sache iſt nur gültig, wenn die Formen der Schenkung beobachtet ſind. (Für den einfachen Verzicht des Nießbrauchers mit der Wirkung der Konſolidation ſcheint das R. G. keine beſondere Form für nothwendig zu erachten.) II. C. S. i. S. Federſpiel c. Federſpiel vom 16. April 1884, Nr. 478/83 II.

59. Nach der Vorſchrift des Art. 1188 B. G. O. iſt der Schuldner der ihm gewährten Zahlungsfriſt verluſtig, wenn er die dem Gläubiger durch den Vertrag beſtellten Sicherheiten vermindert. Vorausſetzung iſt alſo, daß dem Gläubiger beſondere Sicherheiten, z. B. Hypothek, Fauſtpfand u. ſ. w. eingeräumt ſind, eine allgemeine in der Perſon oder der pekuniären Lage des Schuldners eintretende ungünſtige Veränderung kommt nicht in Betracht. — Insbeſondere nicht die Auflöſung der Aktiengeſellſchaft, welche Schuldnerin iſt. — Die Veräußerung des der beſtellten Hypothek unterworfenen Immobiles zieht an ſich die Verwirkung des Zahlungstermins für den Schuldner nicht nach ſich. II. C. S. i. S. Berg.-Märk. Bank c. Berg.-Märk. Eiſenbahn vom 25. März 1884, Nr. 157/84 II.

60. Der mit dem Empfange der Schuldſumme und deren Einklagung Beauftragte iſt befugt, im Wege der Klage von dem Schuldner zu verlangen, daß dieſer auch zahle. Art. 1239 B. G. B. II. C. S. i. S. Butzan c. Wirtz vom 13. März 1884, Nr. 401/83 II.

61. Handelt es ſich um eine Kompenſation, welche auf Widerklage durch Urtheil ausgeſprochen iſt, ſo ſteht die Vorſchrift des Art. 1291 B. G. B. über die Nothwendigkeit der Liquidität, nach richtiger Auffaſſung der Annahme nicht entgegen, daß in einem ſolchen Falle die Kompenſation, da das Urtheil auf den Tag der Klage zurückwirkt, als mit der Erhebung derſelben eingetreten zu erachten iſt. Vergleiche Demolombe Band 28 Nr. 691, Aubry u. Rau Band IV pag. 225 und 237, Zach. Puchelt, Band 2 pag. 378/79 Note 5. II. C. S. i. S. Heſſentand c. Fiskum vom 16. April 1884, Nr. 48/83 II.

62. Das Berufungsgericht geht davon aus: wenn Jemand gewerbsmäßig Viehfutter verkaufe, müſſe er ſich darüber Gewißheit verſchaffen, ob daſſelbe frei von geſundheitswidrigen Stoffen ſei, und es iſt im entgegengeſetzten Falle ein Verſchulden deſſelben ſo lange anzunehmen, als er nicht beweiſe, daß die geſundheitswidrige Beſchaffenheit der Waare bei aller Sorgfalt nicht wahrnehmbar geweſen ſei. Dieſer Satz entſpricht nicht den Beſtimmungen der Artikel 1382 ff. verglichen mit 1315 des Code civil. Allerdings kann das Verſchulden ſowohl in einer unrechten That als auch in bloßer Nachläſſigkeit oder Unvorſichtigkeit liegen. Der Nachweis des Verſchuldens gehört aber zur Klagebegründung und liegt dem Kläger ob, da eine geſetzliche Vermuthung des Verſchuldens zum Nachtheile eines gewerbsmäßigen Verkäufers von Viehfutter nicht beſteht. Das Berufungsgericht hätte daher nach den Umſtänden des Falles prüfen müſſen, ob und warum der Beklagte, welcher nicht Produzent, ſondern Zwiſchenhändler der Waare iſt, vor Lieferung der Erdnußkuchen verpflichtet war, ſich durch eine beſondere Unterſuchung derſelben von deren Unſchädlichkeit Gewißheit zu verſchaffen und ob die Unterlaſſung dieſer Prüfung den Charakter einer Nachläſſigkeit oder Unvorſichtigkeit an ſich trage. II. C. S. i. S. Janſſen c. Gevr vom 28. März 1884, Nr. 415/83 II.

M.

---

**1. Iſt beim Vertheilungsverfahren — C. P. O. §§ 758 ff. — ein konkurrirender Gläubiger berechtigt, den Mangel der Zuſtellung des von einem Gläubiger erlangten Arreſtbefehls an dieſen Gläubiger zu rügen? Wäre er eventuell verpflichtet, die Rüge in dem Termin zur Erklärung über den Theilungsplan zu erheben?**

**2. Genügt es zur Wirkſamkeit eines Arreſtes, daß der Arreſtkläger den Arreſtbefehl, ohne daß derſelbe verkündet oder dem Arreſtkläger von Amtswegen zugeſtellt wäre, vom Gerichte erhalten hat? § 294, 809 C. P. O.**

R. G. V. C. S. i. S. Wichert c. Saltzmann vom 8. März 1884, Nr. 364/83 V. O. L. G. Marienwerder.

In einem über den Auktionserlös von dem Schuldner gehörigen Früchten unter deſſen Gläubiger anhängigen Theilungsverfahren hat der Kläger den Arreſttitel des Bekl. beſtritten, dieſer beruht auf dem Arreſtbefehl des Amtsgerichts zu M. vom 11. Juli 1882, welcher dem Beklagten (Arreſtkläger) von Amtswegen nicht zugeſtellt iſt; wie er in ſeine Hände gelangt iſt, ſteht noch nicht feſt. Der Kläger behauptete, der Gerichtsvollzieher Höpfner habe die Ausfertigung vom Gericht gehott und dann die Zuſtellung an den Schuldner und Arreſtbeklagten Wächter bewirkt; der Beklagte ſagte (in 2. Inſtanz): der Arreſtbefehl ſei ſeinem Prozeßbevollmächtigten (im Hauptprozeſſe wegen der 25 000 Mark) Rechtsanwalt G. perſönlich vom Amtsgericht ausgehändigt und G. habe dann unter Ausreichung des Befehls mit der Zuſtellung und Vollziehung des letzteren den Höpfner beauftragt.

Wegen ſonach mangelnder formeller Zuſtellung an den Beklagten (Arreſtkläger) leugnet der Kläger gültigen Arreſttitel des Beklagten.

Beide Inſtanzrichter haben dieſen Angriff verworfen; ſie halten für das Weſentliche, daß der Beklagte die Ausfertigung des Arreſtbefehls vom Gericht in der That erhalten hat, und daß in casu die Zeitdaten (Arreſtbefehl vom 11. Juli, Arreſtvollzug am 15. Juli) ohne Weiteres die Wahrung der Präcluſivfriſt des § 809 Alinea 2 Civilprozeßordnung klar ſtellen.

Die vom Kläger eingelegte Reviſion iſt zurückgewieſen.

Gründe.

Vorfrage iſt, ob der Kläger berechtigt iſt, die nicht erfolgte förmliche Zuſtellung an den Beklagten zu rügen, oder ob dieſe

Rüge nur dem Schuldner (Arreſtbeklagten) Wächter zugeſtanden. Dieſe erſte Alternative iſt zu Gunſten des Klägers zu bejahen. Der Kläger hat Pfandrecht an den Früchten erlangt und macht daſſelbe gegen den angebtichen früheren Pfandnehmer gettend. Iſt das Recht des letzteren von der Wirkſamkeit der von ihm erlangten Arreſtpfändung abhängig — wie unbeſtreitbar — und iſt Vorausſetzung dieſer Wirkſamkeit gehörige Zuſtellung des Arreſtbefehls an den Arreſtkläger — was ſtreitig —, ſo darf dee Kläger zur Abwehr des Pfandanſpruchs des Beklagten die mangelnde Zuſtellung opponieen, wenn ſchon der Schuldner die Arreſtpfändung nicht beanſtandet hat. Es hat auch der Kläger den Foemmanget der gehörigen Zuſtellung an ſeinen Gegner nicht dadnech verwirkt, daß er ihn, wie annehmbar, in dem Teemin zur Erklärung über den Theilungsptan (§ 761, 762, 810 Civilprozeßordnung) nicht zur Sprache gebracht hat; jener Termin iſt nicht Termin „zur mündlichen Verhandtung"; der Kläger that genug, als er gegen den Plan Widerſpruch erhob; in dem nunmehe auf die Klage des Klägers (§ 764 Civilprozeßoednung) beſtimmten erſten Termin zur müudtichen Verhandtung hat ee den Zuſtellungsmanget gerügt. § 267 Civilprozeßordnung.

Aber der beabſichtigte Erfolg muß der Rüge verſagt werden.

Beſchlüſſe des Gerichts müſſen, um nach außen Beſtand nnd Geltung zu erlangen, verkündet oder „den Parteien von Amtswegen zugeſtellt werden." So beſtimmt der § 294 Civilprozeßordnung.

Der am 11. Juli 1882 auf Antrag des Beklagten beſchtoſſene Arreſtbefeht tſt nicht verkündet, ihm auch von Amtswegen nicht zugeſtellt; der Ktäger ſcheint ihm alſo mit Recht nach außen hin Geltung, folgerecht der Arreſtvollziehung rechtliche Wirkſamkeit abzuſprechen. Dieſer Folgerung ſteht die Vorſchrift des § 802 Alinea 2 nicht entgegen. Denn letztere ſtatuirt nur in Anſehung des Arreſtdektagten die Ausnahme, daß dieſem nicht von Amtswegen zugeſtellt werden ſoll, läßt es aber in Anſehung des Arreſtktägers bei der Regel. Aber der § 294 hat nicht dte abſolute Tragweite, wetche ſein Wortlaut zu ergeben ſcheint. Es giebt Beſchlüſſe, die nicht „den Parteien", ſondern von Amtswegen nur einer derſelben zugeſtellt zu werden brauchen, vergl. z. B. §§ 452, 730, 802, 815 Civitprozeßordnung; und es iſt unleugbar, daß es für manche Beſchlüſſe, z. B. für die Abweiſung mancher Anträge, nicht der förmlichen Zuſtellung, ſondern der einfachen Mittheitung von Amtswegen an den Antragſteller bedarf.

Vergt. hierüber: Herm. Meyer die Zuſtellung von Beſchiüſſen von Amtswegen Seite 61. Es kommt ferner die Bedeutung der förmlichen Zuſtellung im Verhättniß zur einfachen Mittheitung in Betracht. Sie desteht in der Uebergabe des auszureichenden Schriftſtücks und in einer beſtimmten Benrkundung dieſes Akts § 156, 173, 174 Civilprozeßordnung. Sie ſoll die Thatſache und die Zeit der Uebergabe ſicher ſtellen, den von tetzterer abhängigen Beginn des Friſtentaufs conſtatiren und die in dieſee Richtung im Prozeßverkehr unentbeheliche Fiction des Empfangs ermöglichen. Die formelle Zuſtellnug dient alſo zumeiſt dem Intereſſe — nicht des Empfängers ſondern ſeines die Zuſtellung betreibenden Gegners; der Empfängee, welchem zugeſtellt wird, damit gegen ihn die von der Zuſtellung abhängigeu Parteirechte des Gegners wirkſam werden, kann daher Mängel in der Zuſtellung an ihn rügen oder pardonniren; in der Regel aber iſt er nicht dabei intereſſirt, ob und wann der den Gegner wider ihn berechtigende Beſchluß jenem förmlich zugeſtellt oder nue einfach mitgetheilt iſt. So auch gilt für den Fall des Arreſtes: mangelndes Intereſſe verſagt dem Aereſtbeklagten, ſofern der Arreſtkläger die Ausfertigung des Arreſtbefehts zuſtellen läßt, die Rüge, der Befehl ſei dem Arreſtklägee vom Gericht einfach ausgereicht, anſtatt förmlich zugeſtellt zu werden. Freilich läßt ſich aufſtellen: der Arreſtkläger könne den Aereſtbefehl eigenmächtig ohne den Willen des Gerichtsſcheeibers in ſeine Hand gebracht haben und nur die Zuſtellung eines mit der Abſchrift dee Zuſtellungsurkunde (§ 173 Civilpeozeßordnung) verſehenen Arreſtbefehls ſtelle den Aereſtaten dagegen ſicher, daß ein zue Zuſtellung beſtimmter, nicht mehr ats Gerichtsinternum anzuſehender Aereſtbefehl ihm ſetbee zugeſtellt werde. Allein zunächſt ſichert den Aereſtbeklagten die Thatſache der Ausfeetigung des Arreſtbefehls, nnd ſo wenig Zuſtellung gegen Fälſchungen ſchützen ſoll oder kann, ſo wenig iſt ihe Zweck, Zuſtellungen möglichee Weiſe entweudeter Schriftſtücke zu verhüten. Für den Arreſtbeklagten genügt, daß prima facie mit dem Willen des, keiner beſoudeeen Beauftragung zur Ausreichung bedürfenden Gerichtsſchreibers der Aereſtant in den Beſitz des ausgefertigten Arreſtbefehls gelangt iſt nnd daß, wenn der Aereſtat Sueception beweiſen kann, ihm die Beweisführung freiſteht.

Richtig erſcheint, daß die Zuſtellung an den Aereſtkläger inſofern auch füe den Arreſtbeklagten rechtsbegründend iſt, ats die Vollziehbarkeit eines Arreſtbefehls 2 Wochen nach dee Zuſtellnng an den Arreſtkläger ertiſcht. § 809 Alinea 2 Civilpeozeßoednung. Daraus mag alleedings folgen, daß Aereſtvollziehung dann wirkungslos iſt, wenn nicht aus den Zeitdaten die Innehaltung dee Friſt ohne Weiteres erhellt. Dieſe Innehaltung aber tiegt hier klar vor. Denn dee Arreſtbefehl iſt am 11. Juli 1882 beſchloſſen nnd ausgefertigt, die Vollziehung aber geſchah ſchon am 12. und 13. Juli ejd.

---

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

Dr. Gotdfeld bei dem Amtsgericht, dem Landgericht und dem Ober-Landesgericht in Hamburg; — Dr. Ludwig bei dem Landgericht in Aachen; — Reinarz bei dem Landgericht in Elberfeld; — Aye bei dem Amtsgericht in Perleberg; — Beſta bei dem Landgericht in Ratibor; — Neumann bei dem Landgericht in Breslau; — Memetsdoef bei dem Amtsgericht in Filehne; — Lewy bei dem Amtsgericht in Soheau O./S.; — Ebet bei dem Amtsgericht in Goldap; — Steatmann bei dem Landgericht in Münſter; — Reißert bei dem Landgericht in Erfurt; — Marcus bei dem Landgericht in Guben; — Dr. Reuſchle bei dem Amtsgericht in Borna; — Ziegan bei dem Amtsgericht in Trachenberg; — Oelsner bei dem Landgericht in Frankfurt a./M.; — Aſch bei dem Amtsgericht in Pleſchen.

---

In der Liſte der Rechtsanwälte ſind gelöſcht: Dr. Kleinſchrod bei dem Amtsgericht in Rothenbueg a. d. Tauber und dem Landgericht in Ansbach; — Dr. Donandt bei dem Landgericht in Beemen; — Steinbach in Roßla bei dem Landgericht in Noedhauſen; — Dr. Geyer bei dem Amtsgericht, dem Landgericht und dem Ober-Landesgericht in Hambueg; — Dr. Odretl bei dem Landgericht in Frankfurt a./M.; — Paszkiet bei dem Amtsgericht in Culm.

### Ernennungen.

Ernannt wurden: der Rechtsanwalt Rockau zu Loslau zum Notae im Beziek des Ober-Landesgerichts zu Breslau; — der Rechtsanwalt Paap zu Rendsbueg zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Kiel.

### Todesfälle.

Jüdelt in Hannooee; — Juſtizeath Levin in Berlin.

---

Digitized by Google

## Bekanntmachung.

Laut Beschluß der hiesigen Stadtverordneten-Versammlung vom 5. d. Mts. soll die erledigte Stelle des Büttermeisters der Hauptund Residenzstadt Dessau zum 1. October d. J. oder früher für eine zwölfjährige Wahlperiode wieder besetzt werden. Mit diesem Amte (einschließlich der dazu gehörigen Polizei-Verwaltung) wird vorbehältlich der landesherrlichen Genehmigung und unter der Bedingung des reversmäßigen Verzichts auf jeden Nebenerwerb ein Gehalt von jährlich 6 000 Mark verbunden. Außerdem gebührt nach § 106 der Anhaltischen Gemeinde-Ordnung dem Bürgermeister, falls er bei Ablauf der Dienstperiode nicht wieder gewählt oder nicht wieder bestätigt wird, nach sechsjähriger Dienstzeit ein Viertel, nach zwölfjähriger die Hälfte des Gehalts als jährliche Pension, deren Betrag sodann mit jedem weiteren Dienstjahre um 1½ Procent des Gehalts bis zur Höhe des letzteren selbst steigt. Ebenso wird der Bürgermeister Mitglied der Anhaltischen Wittwenkasse unter den für die Staatsdiener geltenden Bedingungen. Bei einem Diensteinkommen von 6 000 Mark beträgt das Wittwengehalt jährlich 1 500 Mark.

Bewerbungs-Gesuche sind an die Stadtverordneten-Versammlung z. H. des unterzeichneten Vorstehers derselben bis zum 24. d. Mts. zu richten und müssen außer einem Lebenslaufe den Nachweis der Befähigung für das Richteramt oder für den höheren Verwaltungsdienst, sowie ein von zuständiger Seite ausgestelltes Zeugniß über die bisherige Berufsthätigkeit enthalten.

Dessau, den 6. Juni 1884.

Der Stadtverordneten-Vorsteher.

**Rümelin.**

---

**Ein Anwalt** in einer Stadt am Rhein sucht einen tüchtigen und zuverlässigen Büreauvorsteher. Offerten bef. unter **R. N.** die Expedition dieses Blattes.

---

Ein tüchtiger, erfahrener und gut empfohlener **Büreauvorsteher** sucht zum sofortigen Antritt oder spätere Stellung. Offerten erbeten unter **W. J. 35** d. d. Exp. d. Bl.

---

In dem unterzeichneten Verlage erschien soeben:

## Immobiliarrecht
und
## Immobiliar-Execution
**nach den preußischen Gesetzen**
vom 5. Mai 1872 und vom 13. und 18. Juli 1883
dargestellt
**durch systematische Texte dieser Gesetze**
von
## M. Hesse,
Amtsrichter.

1884. XXVIII und 369 S. 8°. Ganzleinenband 5 M. —

Diese in eigenartiger Weise gebotene Darstellung des ganzen Rechtsstoffes der preußischen Immobiliargesetzgebung in einem handlichen, wohlfeilen Bande dürfte sich lebhaften Beifalls erfreuen und sich besonders für den Gebrauch in der Praxis empfehlen.

Verlag von **Franz Siemenroth in Berlin.**
S. W. Wilhelmstraße 25.

---

Soeben erschien.

**Antiquarischer Bücherkatalog 31:**
**„Rechtswissenschaft. 3000 Nummern. gratis.**
Berlin W., Französischestr. 33c.

**Paul Lehmann,**
Buchhandlung und Antiquariat.

---

# Zu kaufen

gesucht wird **„Juristische Wochenschrift"** 1875, 1878, 1879, 1880 und 1882, ebenso einzelne Nummern dieser Jahrgänge. Offerten mit Preisangabe befördert unter „Wochenschrift" die Exped. d. Bl.

---

**Von W. Moeser Hofbuchhandlung in Berlin** ist zu beziehen:

**Inhalts-Uebersicht zu Jahrgang 1872 — 1883**
der
**Juristischen Wochenschrift**
und
Gesammt-Verzeichniß zu den darin mitgetheilten Reichsgerichts-Entscheidungen in der Buchstabenfolge und nach der Ordnung der Gesetzesstellen
Herausgegeben vom **Deutschen Anwalt-Verein.**
14½ Bg. 4°. geh. Preis 3 Mark.

---

## Reichs-Gesetzbuch
für
## Industrie, Handel und Gewerbe.

Ein praktisches Nachschlagebuch
über alle heute gültigen
sich auf das Geschäftsleben beziehenden
**Gesetzes-Bestimmungen.**
— Elfte Auflage. —
Ergänzt bis auf die Gegenwart.
**Preis 12 Mk.**
in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.
— 1884. —

961 Seiten Text gr. Lex.-Format. Durch das sorgfältig ausgearbeitete Sachregister, welches auf 88 Seiten ca. 2000 Stichworte enthält, wird das Werk zu einem

**Lexikon der gesammten Reichs-Gesetzgebung,**

welches das schnelle Auffinden jeder gesetzlichen Bestimmung bequem und sicher ermöglicht.

☞ Probeblatt des Sachregisters nebst Inhalts-Verzeichniß versendet auf Verlangen **gratis** und **franko** die Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62.

---

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**
Rechts- und Staatswissenschaftliche Verlags- und Sortiments-Buchhandlung.

**M. von Brauchitsch:**
## Die neuen Preußischen Verwaltungsgesetze.

Vollständig umgearbeitet und bis auf die Gegenwart fortgeführt
von
Reg.-Präsident **Studt** und Geh. Reg.-Rath **Braunbehrens.**
**Sechste und siebente Auflage.**
**Mit v. Brauchitsch's Portrait.** 2 Bände eleg. geb. Jeder Band M. 8.

**Eine Fortsetzung des Werkes befindet sich in Vorbereitung.**

Die Herausgeber haben sich vereinigt, den im Jahre 1877 im Auftrage des Ministeriums des Innern herausgegebenen Supplementband von **M. von Brauchitsch** neu zu bearbeiten. Derselbe wird, wie bisher, die durch die Reorganisation der inneren Verwaltung hervorgerufenen materiellen Verwaltungsgesetze, die dazu ergangenen Ministerialerlasse etc. nebst erläuternden Bemerkungen enthalten und — auf der Grundlage und in dem Sinne des ursprünglichen Werkes, jedoch den erweiterten Aufgaben entsprechend bis auf die Gegenwart fortgeführt — eine unentbehrliche Ergänzung der beiden erschienenen Bände bilden. Alle Buchhandlungen nehmen Bestellungen entgegen. Es ist dies das einzige, ursprünglich von **M. von Brauchitsch** herausgegebene Werk und daher allein berechtigt, sich auf seinen Namen zu beziehen.

---

Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 20. Berlin, 1. Juli. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Hat der Rechtsanwalt, welcher im Parteiprozeſſe bei der mündlichen Verhandlung vertreten war, die Verhandlungsgebühr auch dann zu fordern, wenn die Vertretung nicht durch einen Rechtsanwalt oder einen dieſem geſetzlich gleichgeſtellten Rechtskundigen erfolgt iſt? S. 157. — Zur Frage der Berufung in Strafſachen. S. 159. — Sind die nach § 98 C. P. O. zur Rechtfertigung der einzelnen Anſätze der Koſtenberechnung beizufügenden Belege (Handakten des Anwalts) nach Zahl zu verzeichnen? S. 161. — Einklagung von Theilbeträgen. S. 162. — Ungültige Zuſtellung der Berufungsſchrift an den im Urtheil I. Inſtanz als Prozeßbevollmächtigten des Gegners bezeichneten Rechtsanwalt, falls dieſer nur Subſtitut des wirklichen Prozeßbevollmächtigten iſt. §§ 77, 162, 164 C. P. O. S. 163. — Literatur. S. 163. — Perſonal-Veränderungen. S. 164.

## Hat der Rechtsanwalt, welcher im Parteiprozeſſe bei der mündlichen Verhandlung vertreten war, die Verhandlungsgebühr auch dann zu fordern, wenn die Vertretung nicht durch einen Rechtsanwalt oder einen dieſem geſetzlich gleichgeſtellten Rechtskundigen erfolgt iſt?

Die in der Ueberſchrift aufgeworfene Frage iſt von einem im Juſtiz-Miniſterial-Blatt mitgetheilten, in der juriſtiſchen Wochenſchrift (Jahrgang 1883 S. 105) abgedruckten Berichte eines Landgerichts-Präſidenten und in einem Beſchluſſe des Reichsgerichts vom 22. November 1883 (cfr. Jahrgang 1884 S. 66) verneint worden. „Bericht“ und Reichsgericht deduciren folgendermaßen: Das Geſetz (§ 1 Geb. Ordn.) bewilligt dem Anwalt die Gebühr für die Aufwendung ſeiner Berufsthätigkeit, andere Perſonen haben auf die Gebühr keinen Anſpruch. Läßt ſich alſo der Anwalt vertreten, ſo kann er Gebühren nur dann liquidiren, wenn die Vertretung erfolgte durch einen Anwalt oder durch einen demſelben gleichgeſtellten Rechtskundigen. Zwar kann ſich der Anwalt im Parteiprozeſſe auch durch andere Perſonen vertreten laſſen, allein „das iſt eine Vertretung des Rechtsanwalts vorwiegend in ſeiner Eigenſchaft als Prozeßbevollmächtigter, abgeſehen von ſeiner beſonders qualificirten Stellung als Rechtsanwalt.“

Dieſe Deductionen ſcheinen mir nicht recht ſchlüſſig zu ſein.

Zweifellos iſt die Gebühren-Ordnung nur für Rechtsanwälte, und wenn ein anderer die Vertretung einer Partei übernimmt, alſo Geſchäfte beſorgt, „zu welcher eine beſtimmte Klaſſe von Perſonen beſtimmt iſt“ (cfr. § 75 I, 13 A. L. R.): ſo wird er nur analog Gebühren liquidiren können. Der Grund des Gebührenanſpruchs auch beim Anwalt iſt doch aber nicht in der Gebühren-Ordnung, ſondern in der Geſchäftsbeſorgung, im Mandat oder in der nützlichen Verwendung zu erblicken. Durch die Gebühren-Ordnung wird der Anſpruch nur normirt, aber nicht geſchaffen; ſie ſtellt gewiſſermaßen nur den Tarif dar. Die Frage, unter welchen Vorausſetzungen der Anwalt den Gebührenanſpruch erwirbt, ob er das Geſchäft ſelber beſorgen muß oder durch einen Vertreter oder Gehilfen beſorgen laſſen kann, iſt daher offenbar nicht aus der Gebühren-Ordnung zu beantworten.

Ferner iſt es zwar richtig, daß der Subſtitut im Parteiprozeſſe, und zwar nicht bloß „vorwiegend“, ſondern lediglich als Prozeßbevollmächtigter in Betracht kommt, wenn er weder Anwalt, noch ein dieſem gleichgeſtellter Rechtskundiger iſt; denn ſeine Qualification kann der Anwalt auf einen anderen nicht übertragen. Dieſe Erwägung würde aber auch nur dann von Erheblichkeit ſein, wenn es ſich um die Frage handelte, ob ein ſolcher Subſtitut ſelbſtſtändig auf die Gebühren eines Anwalts Anſpruch erheben kann; ſie iſt aber für die Frage ganz gleichgiltig, ob der ſubſtituirende Anwalt die Gebühr zu beanſpruchen hat. Denn die Subſtituirung ſelber iſt doch zweifellos ein Akt der rechtsanwaltlichen Thätigkeit.

Der „Bericht“ ſtützt ſich auch noch auf eine Stelle der Kommiſſions-Protokolle, betreffend den § 25 Rechtsanwalts-Ordnung. In dieſem Paragraphen wird von der Stellvertretung des Anwalts geſprochen und im weſentlichen nur gewiſſen Rechtskundigen die Qualification, den Rechtsanwalt nach allen Richtungen hin zu vertreten, beigelegt und angegeben, unter welchen Bedingungen eine ſolche Stellvertretung bewerkſtelligt wird. Daß noch eine andere Vertretung, nämlich in den Fällen, in welchen die Vertretung durch Anwälte nicht geboten iſt, vorkommen kann, wird dabei ausdrücklich erwähnt, obſchon dies auch ohnedies ſelbſtverſtändlich iſt. Die darauf bezügliche Stelle der Kommiſſions-Protokolle konſtatirt nun:

Digitized by Google

daß der Anwalt auch im Falle einer Stellvertretung denselben Anspruch auf Erstattung der Gebühren und nothwendigen Auslagen habe, wie wenn er selber die Partei vertrete, und daß auf diese Gebühren und Auslagen die Bestimmungen des § 87 Abs. 2 C. P. O. Anwendung finden.

Daß dies bei Gelegenheit der Berathung des § 25 cit. konstatirt wird, daraus folgert der „Bericht" per argumentum e contrario, daß der Anwalt in anderen Fällen der Vertretung einen Anspruch auf Gebühren nicht habe. Diese Beweisführung aus einer gelegentlichen Aeußerung will mir nicht einleuchten. Der „Bericht" würde einen Schein des Rechts für sich haben, wenn die Protokolle konstatirten, daß *nur unter den Voraussetzungen des* § 25 im Falle einer Vertretung ein Gebührenanspruch begründet sei. Aus dem Umstande aber, daß gelegentlich eines Spezialfalles das Vorhandensein eines Gebührenanspruchs konstatirt wird, folgt doch nicht, daß er in anderen Fällen nicht begründet sei. Der Anspruch muß wohl auf allgemeineren Gründen beruhen, sonst würden ihn die Protokolle nicht als selbstverständlich erwähnen, während das Gesetz selber, der § 25 cit., darüber schweigt.

Man ist ja allerdings geneigt, dem Anwalt die Gebühr abzusprechen, wenn er die zu belohnende Handlung nicht selber vorgenommen hat. Man stelle sich aber auf den Standpunkt der Gebührenordnung. Die Gebühr ist nicht bemessen nach dem Aufwande von Arbeit oder nach der Schwierigkeit des Prozesses, sondern nach der Höhe des Objects und nach den Stadien, welche der Prozeß durchläuft, in der richtigen Voraussetzung, daß sich der Mehraufwand in dem einen mit dem Minderaufwande in dem anderen Prozesse ausgleichen dürfte. Bei dieser Auffassung ist es ungerechtfertigt, nach dem Maße der persönlichen Thätigkeit des Anwalts den Gebührenanspruch zu beurtheilen. Hat doch ganz richtig das Reichsgericht (cfr. Jur. Wochenschrift von 1882 S. 187) dem Anwalt die Beweisgebühr auch für den Fall zugesprochen, wenn er den Beweistermin nicht wahrnimmt. Daß aber auch die mündliche Verhandlung eine Thätigkeit außerhalb der Termine erfordert, wie das Beweisverfahren, bedarf keines Beweises; man denke bloß an die Zwischenurtheile! Selbst das Gesetz (§ 42 Geb.-Ordn.) bewilligt dem Anwalt ausdrücklich eine besondere Gebühr in dem Falle, wenn er die Vertretung in der mündlichen Verhandlung einem anderen Anwalte zu übertragen hat. Da sollte er eine Gebühr dann nicht zu beanspruchen haben, wenn er sich eine andere Person substituirt, obschon er in solchem Falle die Verantwortlichkeit und Prozeßleitung behält! Und hat er denn mehr Mühe und Arbeit, wenn er den Termin durch einen Anwalt oder einen gleichgestellten Rechtskundigen wahrnehmen läßt! Wie will man es vom Standpunkte des Gesetzgebers rechtfertigen, daß er in diesem Falle Gebühren erhalten soll, in jenem nicht!

Hat der Anwalt den Auftrag ausgeführt, so gebührt ihm die gesetzliche Belohnung ohne Rücksicht darauf, ob er sich zur Durchführung des Prozesses der zulässigen Hilfskräfte bedient hat oder nicht. Der Partei kann dies wahrlich gleichgiltig sein, sowohl dem Auftraggeber, als dem Gegner. Die in der Verschiedenheit des Werthgegenstandes begründete Ungleichheit des Gebührenanspruchs ist viel unbilliger als das Mißverhältniß zwischen der Gebühr und dem Arbeitsaufwande.

Nach § 929 I, 11 A. L. R. kann sich jeder Arbeiter fremder Gehilfen und Mitarbeiter bedienen. Mit Genehmigung des Machtgebers ist zweifellos jeder Bevollmächtigte zur Substitution berechtigt (§ 37 ff. I, 13 A. L. R.). Nach § 77 C. P. O. ermächtigt die Partei durch die Prozeßvollmacht den Bevollmächtigten ohne weiteres zur Bestellung eines Vertreters. Von dem „Bericht" und vom Reichsgericht wird auch nicht bezweifelt, daß sich der Anwalt eine Person substituiren darf, welche dem Anwaltsstande oder den „Rechtskundigen" nicht angehört. Im Falle einer Substitution macht also der Anwalt lediglich von seinem Rechte und von seiner Machtbefugniß Gebrauch. Jeder Arbeiter, der sich fremder Gehilfen bedient, jeder Geschäftsmann, der einen Auftrag durch sein Personal ausführen läßt, darf die Gegenleistung beanspruchen, wie wenn er das Geschäft selber besorgt hat. Warum soll das allein beim Anwalt anders sein?

Der Substitut kommt in dreifacher Beziehung in Betracht. In amtlicher Hinsicht steht er dem Anwalt gleich, wenn er den „Rechtskundigen" angehört, was im Hinblick auf § 143 C. P. O. von Bedeutung sein kann. In rechtlicher und prozessualischer Hinsicht kommt er als Vertreter in Betracht, mag er den „Rechtskundigen" angehören oder nicht. Im Verhältniß zum substituirenden Anwalt aber ist er dessen Gehilfe, mag er „Rechtskundiger" sein oder nicht; und für die Thätigkeit seines Gehilfen darf der Anwalt so liquidiren wie für seine eigene Thätigkeit. Das folgt aus allgemeinen Rechtsregeln, auch wenn es die Kommissions-Protokolle nicht als selbstverständlich konstatirt hätten. Es beruht also auf einer Verwechselung des Charakters und der persönlichen Eigenschaften des Substituten mit seinem Verhältniß zum Substituenten, wenn der „Bericht" und das Reichsgericht aus der in erster Beziehung zweifellos vorhandenen Verschiedenheit einen Unterschied für den Gebührenanspruch des Anwalts herleiten wollen.

Die Gebühren-Ordnung setzt das Vorhandensein von Gehilfen voraus. Denn daß der Anwalt die Abschriften selber anfertige oder Gelder persönlich erhebe und abliefere, wird niemand verlangen. Warum soll er nicht seine Gehilfen auch in anderen Dingen benutzen können! Warum soll er nicht durch einen Büreaugehilfen einen Termin wahrnehmen können, wenn anders der Richter und der Ortsgebrauch es zulassen! Wird es aber zugelassen, warum soll er denn nicht auch liquidiren können! Erkennt man dies bei einem ständigen Gehilfen an, so wird es nicht schwer fallen, sich vorzustellen, daß auch die Person, die man in Ermangelung eines Kollegen zur Wahrnehmung eines Termins an fremder Gerichtsstelle benutzt, lediglich Gehilfe des Anwalts ist.

Der Umstand, daß man diesem Gehilfen noch eine Gebühr bewilligt und dieselbe zur Erstattung liquidirt, kann einen Einwand nicht begründen. Das folgt aus der nützlichen Verwendung, und es ist selbstverständlich, daß an einem Orte, wo sich ein Anwalt nicht befindet, die Prozeßführung durch einen Anwalt sich kostspieliger gestaltet.

Ebenso steht der § 42 Geb.-Ordnung nicht entgegen. Derselbe betrifft den Fall, in welchem man die Vertretung an einen anderen Anwalt abgiebt, der von da ab die Verantwortung und Prozeßleitung hat. Das ist etwas ganz anderes, als wenn der Substituent die Verantwortung und Prozeßleitung behält und nur den Termin durch seinen Gehilfen wahrnehmen

Digitized by Google

läßt. Für dieſen Fall brauchte die Gebühren-Ordnung nichts zu beſtimmen, da es ſelbſtverſtändlich iſt, daß der Anwalt für das Geſchäft, welches er durch einen Gehilfen beſorgt, die vollen Gebühren erhält. R.

## Zur Frage der Berufung in Strafſachen.

Einſender dieſes iſt ein unbedingter Anhänger und Verfechter der Berufung in Strafſachen und hat ſeiner Zeit vor der Berathung der Juſtizgeſetze im Reichstage offen erklärt, daß er, wenn dieſes Rechtsmittel wirklich im neuen Strafprozeß eliminirt werden ſollte, falls er im Reichstage ſäße, unbedingt gegen die Juſtizgeſetze ſtimmen würde, da er den dadurch erwachſenden Schaden für das deutſche Volk, deſſen Recht und Rechtsbewußtſein für größer halte, als den durch die neuen Geſetze ſonſt erwachſenden Vortheil. Und dieſer Anſicht haben ſelbſt hochſtehende Richter damals beigepflichtet.

Von den Gegnern wurde beſonders betont, daß durch die vom Geſetze ſtatuirte Zulaſſung der Vertheidigung in der Vorunterſuchung ein Aequivalent geboten werde. Jeder praktiſche Juriſt, wie es Schreiber dieſes ſeit 30 Jahren iſt, mußte ſofort die Unrichtigkeit ſolchen Vorbringens erkennen, in der Praxis hat ſich dies nun auch wohl allſeitig erwieſen, und da die Richter meiſt möglichſt ſtramm und ſtreng vorgehen, ſo iſt die Beſtimmung in § 147 unſerer Strafprozeßordnung eine faſt illuſoriſche geworden, der Abſ. 2 ibid. inſonderheit ſteht bloß auf dem Papiere, denn es heißt eben ſtets, daß wegen Gefährdung des Unterſuchungszweckes" die Akteneinſicht nicht geſtattet werden könne. Aber ſelbſt nach dem Schluſſe der Vorunterſuchung wird jetzt der Vertheidigung jedwede Thätigkeit bis zur Zuſtellung der Anklageſchrift unmöglich gemacht, indem die Akten ſofort an die Staatsanwaltſchaft hinüber gegeben werden und nun von dieſer wie vom Gerichte die Akteneinſicht ſo lange verweigert wird, bis eben die Anklageſchrift zugeſtellt iſt, wobei ſich die Gerichte beſonders auf den neuen John'ſchen Commentar zur Strafprozeßordnung ſtützen. Um ein Präjudiz zu erhalten, ging ein Anwalt mit Beſchwerde zum betreffenden Oberlandesgericht, d. i. dem für Strafſachen im Königreich Bayern allein zuſtändigen Oberlandesgericht München, mußte aber erfahren, daß dort die gleichen Anſchauungen herrſchen. Der aktenmäßige Hergang iſt in Kürze folgender:

Am 26. März d. J. wurde einem der erſchwerten Körperverletzung angeſchuldigten Bürger mittelſt Dekret des Unterſuchungsrichters der Schluß der Vorunterſuchung bekannt gegeben. Am 27. ejusd. wollte deſſen Vertheidiger die Akten bei Gericht einſehen, dort wurde ihm geſagt, die Akten ſeien bereits bei der Staatsanwaltſchaft, die Staatsanwaltſchaft verweigerte die Herausgabe zum Zwecke der Akteneinſicht, mündliche Vorſtellung bei Gericht behufs der Aktenerholung von dort blieb erfolglos.

Nun ward vom Vertheidiger am 28. ejusd. ein ſchriftliches Geſuch eingereicht, in welchem die Strafkammer des königlichen Landgerichts N. unter Bezugnahme auf den § 147 Abſ. 1 der Strafprozeßgeſetzes und den bei deſſen Berathung ſtets proklamirten Grundſatz, daß vom Schluſſe der Vorunterſuchung ab dem Vertheidiger völlig gleiche Rechte, wie dem Staatsanwalt gebühren und daß ſonſt der dort ſtatuirte Unterſchied zwiſchen den Fällen einer geführten Vorunterſuchung und des Mangels einer ſolchen gar keinen Sinn hätte, gebeten wurde, die Staatsanwaltſchaft zur ſofortigen Herausgabe der betreffenden Akten behufs der Einſichtnahme durch den Vertheidiger zu veranlaſſen.

Darauf erging folgender Beſcheid der Strafkammer vom 29. ejusd.:

> In Erwägung, daß gemäß § 147 Abſ. 1 der St. P. O. der Vertheidiger nach dem Schluß der Vorunterſuchung und nach Einreichung der Anklageſchrift beim Gericht zur Einſicht der dem Gerichte vorliegenden Akten befugt iſt, dieſer Zeitpunkt aber noch nicht eingetreten iſt und eine geſetzliche Befugniß, die Akten der Staatsanwaltſchaft abzuverlangen, dem Gerichte nicht eingeräumt iſt,
>
> (Protokoll der Juſtizkommiſſion des Reichstags S. 511)
>
> John, Commentar zur St. P. O. S. 1024 und 1025
>
> ſei der Antrag auf Erholung der Unterſuchungsakten von der Königlichen Staatsanwaltſchaft abzuweiſen.

Hiergegen erhob der Vertheidiger unterm 2. April 1884 Beſchwerde zum Kgl. Oberlandesgericht München, welche p. p. folgendermaßen lautete:

> Der Beſchluß der Strafkammer des Kgl. Landgerichts N. vom 29. v. Mts. beginnt in ſeiner Begründung ſofort mit einer unrichtigen Citation des Geſetzes, nämlich des § 147 Abſ. 1 der Strafprozeßordnung, indem er ſagt, daß danach „der Vertheidiger nach dem Schluſſe der Vorunterſuchung und nach Einreichung der Anklageſchrift beim Gerichte" zur Akteneinſicht befugt iſt. Der ganze die Copuliative erklärende Zwiſchenſatz: „wenn eine ſolche nicht ſtattgefunden hat" iſt dabei weggelaſſen worden, obwohl ich doch bereits in der Eingabe vom 28. v. Mts. gerade auf den Unterſchied der beiden Fälle hingewieſen hatte! Dieſe unrichtige Citation findet dann ihre Fortſetzung in der Bezugnahme auf die Protokolle der Juſtizkommiſſion des Reichstages, in welchen ſowohl an der angezogenen Stelle als überhaupt kein Wort von dem ſteht, was nach dem Citate angeblich dort ſtehen ſollte. Nur das Citat des John'ſchen Commentars iſt richtig, allein es iſt bedauerlich, daß dieſer Herr Profeſſor derartige Sätze aufſtellt, die mit dem Wortlaut und Geiſte, wie mit der Auslegung des Geſetzes durch die Geſetzgeber ſelbſt durchaus im Widerſpruche ſtehen. Gewiß unrichtig iſt auch noch der letzte Satz der Beſchlußgründe, daß dem Gerichte die geſetzliche Befugniß mangle, die Akten der Staatsanwaltſchaft abzuverlangen, denn das Gericht iſt in der That der Herr der Unterſuchungsakten und kann ſolche jederzeit an ſich nehmen, während der Staatsanwaltſchaft nicht das Recht eingeräumt iſt, über dieſelben wie über ihre Akten zu verfügen, was ihr mit ſolchen Anſchauungen, wie ſie die Strafkammer des Kgl. Landgerichts N. proklamirt, allerdings

geſtattet wäre und was ſie auch in mehreren Fällen ſchon gethan hat.

Nach dem Geſetze iſt nur der von mir eingenommene Standpunkt richtig. Dieſes ſpricht aus, daß nach dem Schluſſe der Voruntersuchung der Vertheidiger zur Akteneinſicht befugt iſt, womit übrigens keinerlei Aenderung dem früheren Verfahren, nicht einmal unſerem alten Strafverfahren, gegenüber gemacht wurde. Es kann nun keinem Zweifel unterliegen, daß, wären die Akten noch beim Unterſuchungsrichter, ich abſolut nicht gehindert werden könnte, die Akten dort einzuſehen. Jetzt ſoll es anders ſein, weil die Staatsanwaltſchaft dieſelben zugeſtellt erhielt und in Händen hat, ſonach dieſelben momentan örtlich nicht dem Gerichte vorliegen! Eine ſolche Anordnung konnte und wollte der Geſetzgeber nicht treffen, der vielmehr vom Schluſſe der Voruntersuchung an der Vertheidigung ganz die gleichen Rechte zugeſtehen wollte, wie der Staatsanwaltſchaft. Insbeſondere hat er dies gerade durch die gemachte Unterſcheidung bewieſen, wonach, nur wenn keine Voruntersuchung ſtattgefunden hat, die Akteneinſicht erſt nach Einreichung der Anklageſchrift geſtattet ſein ſoll. Wäre es, wie die Strafkammer es haben will, durch den momentanen Beſitz der Akten ganz in die Hände der Staatsanwaltſchaft gelegt, wann es dieſer beliebt, die Akten einſehen zu laſſen, dann würde die Unterſcheidung jederzeit illuſoriſch gemacht werden können, der Vertheidiger bekäme vor Einreichung der Anklageſchrift in allen Fällen nichts zu ſehen.

Und nun erlaube ich mir zum Schluſſe die Verhandlungen der Juſtizkommiſſion des Reichstages richtig zu citiren, gemäß den „Materialien zur Strafprozeßordnung von Hahn Bd. I". Dort findet ſich (pag. 20), daß der erſte Satz des § 147 im Entwurfe des Geſetzes (als § 130) lautete:

„Der Vertheidiger iſt nach dem Schluſſe der Voruntersuchung und, wenn eine ſolche nicht ſtattgefunden hat, nach Einreichung der Anklageſchrift bei dem Gerichte zur Einſicht der Unterſuchungsakten befugt."

Hier ſtanden alſo die Worte „der dem Gerichte vorliegenden Akten" noch nicht, ſondern es hieß nur „Unterſuchungsakten". Der Referent Hauck (p. 970) beantragte die neue Faſſung, welche er als lediglich „redaktionell" bezeichnete und dabei die Anfrage ſtellte, ob unter den Unterſuchungsakten im Sinne des Entwurfes auch die ſtaatsanwaltſchaftlichen Akten inbegriffen ſeien, welche er eben durch ſeine weitere Faſſung hereinziehen wollte. Und darauf antwortete der Regierungsvertreter Direktor v. Amsberg (p. 971) ganz präcis:

„Die Anfrage des Abg. Hauck beantworte er dahin, daß der Entwurf unter den Unterſuchungsakten die dem Gerichte vorliegenden Akten verſtehe. Soweit die ſtaatsanwaltſchaftlichen Akten dem Gerichte vorlägen, gehören ſie zu den Unterſuchungsakten."

Sollte nach ſolchen Erörterungen noch ein Zweifel beſtehen können, ſo citire ich noch weiter die unwiderſprochen gebliebene Aeußerung des Abgeordneten Dr. Gneiſt (p. 974):

„Daß die Akten nach völlig geſchloſſener Voruntersuchung dem Vertheidiger zur Einſicht überlaſſen werden müſſen, habe noch kein Menſch bezweifelt, und das ſei auch im Inquiſitionsprozeſſe geſchehen."

Auf Grund des Vorgetragenen ſtelle ich die ſonach gewiß gerechtfertigte Bitte:

Es gefalle dem Königl. Oberlandesgerichte München unter Aufhebung des Beſchluſſes der Strafkammer des Königl. Landgerichts N. vom 29. v. Mts. anzuordnen, daß meinem Geſuche vom 29. v. Mts. ſofort ſtattgegeben werde.

Der darauf ergangene Beſcheid des Königl. Oberlandesgerichts München vom 30. April 1884 lautet:

In der Erwägung, daß die Strafprozeßordnung in § 147 Abſ. 1 dem Vertheidiger nach dem Schluſſe der Voruntersuchung lediglich die Befugniß einräumt, von den treffenden Unterſuchungsakten Einſicht zu nehmen, inſofern dieſe dem Gerichte vorliegen, ohne hierbei zu beſtimmen, daß dem Vertheidiger die Akten nach geſchloſſener Voruntersuchung zur Einſichtnahme bereit zu halten ſind, vielmehr in § 195 Abſ. 1 vorſchreibt, daß der Unterſuchungsrichter, wenn er den Zweck der Voruntersuchung für erreicht erachtet, die Akten der Staatsanwaltſchaft zur Stellung ihrer Anträge, welche nach § 195 Abſ. 2 auch auf Ergänzung der Voruntersuchung gerichtet werden können, zu überſenden hat, und die Staatsanwaltſchaft ſchon um deswillen nicht vom Gerichte angegangen werden kann, die vom Unterſuchungsrichter an dieſelbe auf Grund des § 195 abgegebenen Akten vor Stellung ihrer Anträge zum Zwecke der Ermöglichung der Einſichtnahme durch den Vertheidiger dem Gerichte mitzutheilen, weil ein derartiges, die Bearbeitung der Sache hemmendes Eingreifen in die amtliche Thätigkeit der Staatsanwaltſchaft auf den Gang des Verfahrens ſtörend einzuwirken geeignet wäre, während nach § 194 auch der Staatsanwaltſchaft die Befugniß, die Akten der Voruntersuchung einzuſehen, nur inſoweit eingeräumt iſt, als hierdurch das Verfahren nicht aufgehalten wird, mithin der Vertheidiger, ſo lange ſich die Akten in Gemäßheit des § 195 Abſ. 1 bei der Staatsanwaltſchaft befinden, nicht berechtigt iſt, vom Gerichte die Erholung der Akten, zum Zwecke deren Vorlegung an ihn zur Einſicht, zu verlangen, — unter Anwendung des § 505 Abſ. 1 der Str. Pr. Ord. werde beſchloſſen:

Die Beſchwerde gegen den Beſchluß der Strafkammer des Königl. Landgerichts N. vom 29. März 1884 wird unter Verurtheilung des Beſchwerdeführers in die hiedurch veranlaßten Koſten verworfen.

Sonach iſt es alſo ganz in das Belieben der Staats-

Digitized by Google

anwaltschaft gestellt, wann der Vertheidiger zu einer Akteneinsicht gelangen kann!*)

Wie ganz ungenügend das außerordentliche Rechtsmittel der Wiederaufnahme des Verfahrens, welches ebenfalls die Berufung mit ersetzen sollte, ist und in der Praxis insbesondere sich gestaltet hat, darüber ist bereits so genügender Nachweis erbracht worden, daß es nicht nöthig erscheint, sich darüber weiter zu verbreiten. Nur möge ein neuester Fall ganz in der Kürze als weiterer Beleg erzählt werden:

Es war Jemand wegen erschwerter Körperverletzung, begangen angeblich durch Zuschlagen mit einem Kruge, auf Grund der Aussagen des Damnifikaten und seines Genossen, die mit dem Angeklagten in Streit gerathen waren, zu einer achttägigen Gefängnißstrafe verurtheilt worden. Der Verurtheilte hatte eine Anzahl Zeugen beigebracht, welche bestätigten, daß derselbe damals ein solches „gefährliches Werkzeug" nicht geführt und gehabt habe, allein alle Versuche, die Sache zu einer Wiederaufnahme des Verfahrens zu bringen, scheiterten, und gegenüber einer ganz ausführlichen Darlegung der Sache in einer Beschwerde an das Königl. Oberlandesgericht München ward auch von diesem ablehnender Beschluß zu Theil mit der Schlußmotivirung: „weil auch bei Wegfall des Erschwerungsgrundes auf keine geringere Strafe erkannt worden wäre".

Das ceterum censeo gegenüber allen diesen Vorgängen ist aber: nur die Wiedereinführung der Berufung in Strafsachen, für welche keinerlei Ersatz geboten ist, vermag eine schwere Schädigung unserer Rechtsordnung zu beseitigen.

† †

## Sind die nach § 98 C. P. O. zur Rechtfertigung der einzelnen Ansätze der Kostenberechnung beizufügenden Belege (Handakten des Anwalts) nach Zahl zu verzeichnen?

Ein Amtsgericht hatte das Gesuch um Festsetzung des vom Gegner zu erstattenden Kostenbetrages, welchem seitens des betreibenden Anwaltes seine Handakten, nach der Zeitfolge geordnet, als Belege der einzelnen Rechnungsätze beigeschlossen waren, um deswillen und insolange abgelehnt, als der Nachsuchender diese Belege zu den einzelnen Rechnungsposten nicht mit fortlaufenden Nummern versehen hätte.

Eine hiergegen bei dem betreffenden Amtsgerichte eingereichte Beschwerde wurde von demselben einfach mit dem Bemerken zurückgegeben, daß es gegen seinen, die Festsetzung ablehnenden Beschluß eine prozessuale Beschwerde nicht, sondern höchstens eine disziplinäre Beschwerde im Dienstaufsichtswege gebe und es deshalb dem Anwalt überlassen bleibe, solche geeigneten Orts vorzutragen. Der Anwalt reichte nun die erwähnte Beschwerde sammt den vorausgegangenen Korrespondenzen unmittelbar bei der dem Amtsgerichte vorgesetzten Civilkammer kgl. Landgerichts Ellwangen unter Berufung auf den Beschluß des Reichsgerichts, I. Civ. Sen., vom 15. Februar 1882 (vergl. Entscheidungen im C. S. Bd. VI S. 390 und Wilmowski-Levy, Kommentar zur C. P. O., III. Aufl. S. 141 Z. 3) mit dem Antrage ein:

> unter Aufhebung des angefochtenen amtsgerichtlichen Beschlusses solches zur sofortigen Festsetzung der begehrten Kosten anzuhalten.

Hierauf erging seitens der Civilkammer des kgl. Landgerichts E. am 4. April 1884 unter Nr. 526 nachstehender Beschluß:

> in Sachen der M. Sch. von O. Kl. gegen den Bauern G. W. von da, Bekl., actio doli betreffend, wird, nachdem das kgl. Amtsgericht A. durch Beschluß vom 22. März 1884 das von der Klägerin gestellte Gesuch um Kostenfestsetzung gegenüber dem Beklagten zurückgewiesen und der klägerische Anwalt Beschwerde hiergegen erhoben hat, in Erwägung,
>
> 1. daß diese Beschwerde gemäß der allgemeinen Bestimmung des § 530 C. P. O. statthaft ist, insofern sie sich gegen eine, eine vorgängige mündliche Verhandlung nicht erfordernde Entscheidung (C. P. O. § 99, 1), durch welche ein das Verfahren (d. h. den Rechtsstreit) betreffendes Gesuch zurückgewiesen, ist, richtet,
> 2. daß das Amtsgericht die Kostenfestsetzung deshalb abgelehnt hat, weil die dem Gesuch beigefügten Belege in der Rechnung nicht allegirt sind,
> 3. daß zwar der § 98, 2 C. P. O. vorschreibt, daß die zur Rechtfertigung der einzelnen Ansätze dienenden Belege der Kostenberechnung beizufügen seien, daß aber über die Form dieser Beifügung (Verzeichnung, Angabe der Zahl, Quadrangulirung) keinerlei gesetzliche Vorschriften bestehen, ebensowenig irgendwo eine Allegation der Belege angeordnet ist,
> 4. daß hiernach den Gerichten kein Recht zusteht, aus dem von dem Amtsgericht hervorgehobenen Grunde die Prüfung und Erledigung eines Kostenfestsetzungsgesuchs zu verweigern, eine solche anordentliche Beifügung der Belege vielmehr nur den

*) Der Kern der Frage ist meiner Ansicht nach folgender: Das Gesetz will dem Vertheidiger die Akteneinsicht sofort nach dem Schlusse der Voruntersuchung gewähren. Seiner „Befugniß" muß eine „Verpflichtung" entsprechen. So wie jetzt aber die Bestimmung des § 147 der St. P. O. ausgelegt werden will, paralysirt sie diese Befugniß, indem sie die Aussaahme, (die dadurch veranlaßte Verhinderung des Staatsanwalts in Bearbeitung der Sache) zur Regel macht. Ich meine, daß in bei weitem den meisten Kriminalfällen durch die, etwa einige Stunden in Anspruch nehmende Akteneinsicht des Vertheidigers, der Staatsanwalt in Stellung seiner Anträge kaum aufgehalten wird. Man mag die betreffenden Bestimmungen, die allerdings nicht so klar sind, als es wünschenswerth wäre, interpretiren wie immer, das wird man nicht hinwegInterpretiren können, daß die gesetzgebenden Faktoren bei Schaffung des Gesetzes dem Vertheidiger die Akteneinsicht gewähren wollten und keineswegs beabsichtigten, in das Belieben — im Gegensatze zur localen Sachlage — der Staatsanwaltschaft zu legen, ob dem Vertheidiger die gegebene Befugniß einzuräumen oder zu versagen sei. So wenig der Vertheidiger verlangen kann und wird, daß ihm die Akten gerade in der oder jener Stunde vorgelegen seien, so gewiß wird der Staatsanwalt auch eine Zeit finden können, in der „die Bearbeitung der Sache" nicht beabsichtigt ist. Die ganze Kontroverse kann durch eine billige Handhabung des Gesetzes beseitigt werden. S. H.

Geſuchſteller in Gefahr bringt, daß ein nicht verzeichneter und nicht allegirter Beleg unbeachtet bleibt oder gar unbeachtet verloren geht, und ſo bezüglich des einen oder anderen Rechnungspoſtens Abſtriche erfolgen und Mittel zur Glaubhaftmachung abhanden kommen,

a) die angefochtene Entſcheidung des Königlichen Amtsgerichts A., unter Verurtheilung des Beklagten in die Koſten der Beſchwerde aufgehoben,

b) die Gerichtsgebühr in Anwendung des § 6 G. K. G. niedergeſchlagen. F—t.

---

## Einklagung von Theilbeträgen.

(Urtheil des Ehrengerichtshofes.)

In einem ehrengerichtlichen Verfahren wider einen Rechtsanwalt hat der Ehrengerichtshof auf die Berufung des Angeſchuldigten das Urtheil des Ehrengerichts der betreffenden Anwaltskammer bezüglich des Strafmaßes aufgehoben, und, unter Verwerfung der Berufung im übrigen, den Angeſchuldigten mit einem Verweis beſtraft aus folgenden Gründen:

Das angefochtene Urtheil hat für feſtgeſtellt erachtet, daß der Angeſchuldigte, welcher beim Amtsgericht ꝛc. als Rechtsanwalt zugelaſſen iſt, in den Jahren 1880 und 1881 in 53 Fällen Forderungen in höherem Betrag als von 300 Mark in mehreren, 300 Mark nicht überſteigenden Theilbeträgen beim genannten Amtsgericht eingeklagt, daß er dies Verfahren in mindeſtens 8 Fällen ſeiner Partei angerathen, daß er es in 22 Fällen ohne Vorherverſtändigung ſeiner Auftraggeber über die dadurch entſtehenden Mehrkoſten und ohne ſachliche Veranlaſſung in der Abſicht gethan hat, ſeine Praxis und ſeine Gebühreneinnahme zu vergrößern und das Publikum an dieſes Verfahren zu gewöhnen.

Dieſe durch die Verhandlungen erſter Inſtanz wohlbegründeten Feſtſtellungen haben auch in der Berufungsinſtanz vom Angeſchuldigten nicht erſchüttert werden können. Im Gegentheil würde ein etwaiger Zweifel über die Motive, von denen ſich der Angeſchuldigte hat leiten laſſen, vollkommen beſeitigt erſcheinen durch die Ausführung der Berufungsſchrift, der zu Folge er, von der Praxis am Landgericht abgeſchnitten, um die Koſten ſeines Bureaus, die Steuern, den Unterhalt ſeiner Familie zu beſtreiten, „im Stande der Nothwehr“, — alſo doch offenbar im eigenen Intereſſe — gehandelt haben will.

Mit Recht findet das Ehrengericht in dem feſtgeſtellten Verfahren des Angeſchuldigten eine Verletzung ſeiner Berufspflichten.

Zwar kann dem Vorderrichter inſofern nicht beigepflichtet werden, als er annimmt, es ſei allgemein unſtatthaft, eine Forderung, welche ihrem Geſammtbetrage nach vor das Landgericht gehört, durch Theilung zur Kognition eines Amtsgerichts zu bringen. Die Geſetze enthalten nirgends ein ſolches Verbot, und gegen eine mißbräuchliche Ausübung dieſes Rechts iſt in den §§ 87 und 138 der Civilprozeßordnung der erforderliche Schutz geboten. Es iſt auch dem Rechtsanwalt nicht verwehrt, die Partei bei Ausübung dieſes Rechts zu berathen, und ſie, wenn die Umſtände dahin führen, zu beſtimmen, von dem erwähnten Recht Gebrauch zu machen. Immer aber muß für den Anwalt bei dieſer Berathung der leitende Geſichtspunkt das Intereſſe der Partei, nicht das eigene Intereſſe ſein. Hätte der Angeſchuldigte in Einzelfällen, mit Rückſicht auf ein aus der konkreten Sachlage ſich ergebendes Intereſſe ſeines Auftraggebers, mittels Objektstheilung die Zuſtändigkeit des Amtsgerichts herbeigeführt, ſo würde ihm hieraus nicht ohne Weiteres ein Vorwurf zu machen ſein. In der That aber hat hier der Angeſchuldigte nicht in Einzelfällen im wirklichen oder vermeinttlichen Intereſſe ſeiner Partei, ſondern gewohnheits- und gewerbsmäßig und im eigenen Intereſſe ſo, wie geſchehen, gehandelt. Daß er hiermit die Pflichten ſeines Berufs verletzt hat, kann keinem Zweifel unterliegen.

Dieſes Verfahren würde ſelbſt dann unſtatthaft erſcheinen, wenn es, wie der Angeſchuldigte wiederholt geltend macht, dem Intereſſe des rechtſuchenden Publikums nicht zuwider liefe. Es iſt aber auch vom Vorderrichter mit Recht angenommen worden, daß durch ein ſolches Verfahren das Publikum in der That geſchädigt wird. Die Vollmachtgeber des Angeſchuldigten hatten in Folge der Theilung der Objekte regelmäßig höhere Anwaltsgebühren und Gerichtskoſten, ſtets mehr an Abſchrift- und Gerichtsvollzieher-Gebühren zu zahlen; falls der Gegner zwar in die Koſten verurtheilt wurde, aber nicht als zahlfähig ſich erwies, büßten ſie die Mehraufwendung ein; wurden ſie ſelbſt in die Koſten verurtheilt, ſo hatten ſie zu den ihnen ſelbſt erwachſenen Mehrkoſten auch dem Gegner die ihm durch die Theilung entſtandenen Mehrkoſten zu erſetzen. Der § 87 der Civilprozeßordnung konnte ihnen ſelbſt im Falle des Obſiegs gefährlich werden. Und bei alledem büßten ſie den Vortheil ein, die Sache ſchon in erſter Inſtanz vor einem Kollegialgericht verhandelt zu ſehen, und, im Falle ungünſtiger Entſcheidung, die Sache durch Berufung vor das Oberlandesgericht bringen zu können. Dieſen erheblichen Nachtheilen gegenüber kann die Möglichkeit, daß der Beklagte beim Amtsgerichte ſich ſelbſt vertritt und dadurch die vom Kläger eventuell zu erſetzenden Koſten verringert, nicht in Betracht kommen; ebenſowenig der Vortheil, daß die Urtheile des Amtsgerichts ſtets, die des Landgerichts nur unter gewiſſen Vorausſetzungen alsbald vollſtreckbar ſind. Dieſe Vortheile könnten es wohl rechtfertigen, in einem Einzelfalle das amtsgerichtliche Verfahren vorzuziehen, eine allgemeine Geſchäftspraxis, wie ſie der Angeſchuldigte beobachtet hat, vermögen ſie aber weder zu rechtfertigen, noch auch nur zu entſchuldigen. Die Verfehlung des Angeſchuldigten erſcheint um ſo ſchwerer, als er nicht dafür geſorgt hat, daß die Theilung der Objekte überall in der Weiſe erfolgte, wie ſie den Mandanten die geringſten Koſten verurſachte.

Daß jedoch der Angeſchuldigte dieſe Fürſorge in gewinnſüchtiger Abſicht unterlaſſen habe, iſt nicht erwieſen. Auch hat der Gerichtshof nicht die Ueberzeugung gewonnen, daß der Angeſchuldigte, indem er durch Theilung der Objekte ſeine Praxis zu vergrößern ſuchte, ſich der Unzuläſſigkeit ſeiner Verfahrungsweiſe bewußt war.

Wenngleich hiernach die Schuldigſprechung vollkommen gerechtfertigt erſchien, ſo hat der Gerichtshof doch, da er nur ein

Digitized by Google

ſchuldhaftes, kein wiſſentlich pflichtwidriges Verhalten des Angeſchuldigten als erwieſen anſieht, von der im erſten Urtheil erkannten Geldſtrafe Abſtand genommen und die Strafe des Verweiſes für ungemeſſen erachtet.

---

## Ungültige Zuſtellung der Berufungsſchrift an den im Urtheil I. Inſtanz als Prozeßbevollmächtigten des Gegners bezeichneten Rechtsanwalt, falls dieſer nur Subſtitut des wirklichen Prozeßbevollmächtigten iſt. §§ 77, 162, 164 C. P. O.

R. G. IV. C. S. i. S. Glomb c. Glomb vom 27. März 1884, Nr. 526/83 IV. O. L. G. Breslau.

Die Klägerin hatte den beim Landgerichte zu O. zugelaſſenen R. A. D. zu K. (Amtsgericht) zu ihrem Prozeßbevollmächtigten in dem beim Landgerichte zu O. anhängigen Prozeſſe beſtellt. D. ſubſtituirte ſich durch eine Subſtitutionsvollmacht den zu O. domicilirenden R. A. H. behufs Wahrnehmung der Gerechtſame der Klägerin bei dem genannten Landgerichte, und iſt der letztere bei den ſämmtlichen mündlichen Verhandlungen in der erſten Inſtanz für die Klägerin aufgetreten. Der Verklagte wurde in dieſer Inſtanz dem Klageantrage entſprechend verurtheilt, und hat durch den von ſeinem Prozeßbevollmächtigten R. A. R. für die zweite Inſtanz beſtellten Vertreter Berufung eingelegt. Die Zuſtellung der Berufungsſchrift erfolgte aber nicht an D., den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin, ſondern an deſſen Subſtituten H. Der B. R. hielt dieſe Zuſtellung für unwirkſam und hat daher die Berufung als unzuläſſig verworfen. Die gegen das B. U. eingelegte Reviſion iſt zurückgewieſen worden.

Gründe:

R. A. H. war nicht Prozeßbevollmächtigter der Kläg rin, er war nur ein Vertreter, welchen ſich der von ihr beſtellte Prozeßbevollmächtigte D. für die Verhandlungen bei dem Landgerichte zu O. ſubſtituirt hatte. Nach § 77 der Civilprozeßordnung ermächtigt die Prozeßvollmacht zu allen den Rechtsſtreit betreffenden Prozeßhandlungen, zur Beſtellung eines Vertreters ſowie eines Prozeßbevollmächtigten für die höhere Inſtanz, ferner zur Beſeitigung des Rechtsſtreits durch Vergleich oder Verzichtleiſtung oder Anerkennung. Die Befugniſſe eines Vertreters reichen nur ſo weit, als ſie ſich aus der Beſtellung ergeben, ſei es für einzelne Termine oder Prozeßhandlungen, ſei es für die ganze Inſtanz. Zuſtellungen aber, welche in einem anhängigen Prozeſſe geſchehen ſollen, müſſen nach § 162 a. a. O. an den für die Inſtanz beſtellten Prozeßbevollmächtigten erfolgen. Dieſe Beſtimmung iſt eine apodiktiſche; eine Zuſtellung an einen ſubſtituirten Vertreter iſt als nicht geſchehen zu betrachten. Die Zuſtellung eines Schriftſtücks, durch welches ein Rechtsmittel eingelegt wird, muß nach der ſpeciellen Vorſchrift des § 164 a. a. O. an den für die höhere Inſtanz beſtellten Prozeßbevollmächtigten, oder, wenn ein ſolcher noch nicht beſtellt iſt, an den Prozeßbevollmächtigten der zunächſt nachgeordneten Inſtanz erfolgen. Im Streitfalle mußte alſo die Berufungsſchrift, da für die Berufungsinſtanz eine ſolche Beſtellung noch nicht erfolgt war, dem R. A. D. zu K. zugeſtellt werden. Bei der nur an deſſen Subſtituten erfolgten Zuſtellung hat daher mit Recht der Berufungsrichter, ohne auf den Rechtsſtreit ſelbſt einzugehen, die Berufung als unzuläſſig verworfen.

Der Verklagte hat zwar aus verſchiedenen thatſächlichen Umſtänden darzuthun verſucht, daß ſein Prozeßbevollmächtigter R. den R. A. H. nicht nur für den wirklichen Prozeßbevollmächtigten der Klägerin gehalten, ſondern für einen ſolchen habe halten müſſen. Er giebt zwar zu, daß D. ſich durch eine eingereichte Vollmacht der Klägerin als deren Prozeßbevollmächtigten legitimirt, auch die Klageſchrift verfaßt habe. Später habe H. einen von ihm unterſchriebenen Schriftſatz dem R. zugeſtellt, auch eine Subſtitutionsvollmacht des D. beigefügt. Sodann hebt aber der Verklagte hervor, und dies iſt thatſächlich richtig, — daß in ſämmtlichen Verhandlungsterminen für die Klägerin H. und für ihn — Verklagten — anſtatt ſeines Prozeßbevollmächtigten R. verſchiedene Anwalte als deſſen Subſtituten aufgetreten ſind. In den Sitzungsprotokollen ſind dieſe Subſtituten ſtets ausdrücklich als ſolche des R. bezeichnet, während H. überall ohne Bezeichnung ſeiner Eigenſchaft eines Subſtituten des D. als für die Klägerin aufgetreten aufgeführt worden iſt. Endlich hat Verklagter auch darauf Gewicht gelegt, daß in dem Rubrum des Urtheils erſter Inſtanz als Vertreter der Klägerin der R. A. H. ohne Erwähnung des R. A. D., als Vertreter des Verklagten, dagegen der R. A. R., aber nicht die an deſſen Stelle aufgetretenen Subſtituten aufgeführt worden ſind.

Schon in der Berufungsinſtanz hat der Verklagte inhaltlich des richterlichen Thatbeſtandes dieſe Umſtände geltend gemacht, ſich dadurch für berechtigt erachtet, den H. für den wahren Prozeßbevollmächtigten der Klägerin zu halten, und ihm als ſolchen die Berufungsſchrift zuzuſtellen. Er rügt daher in der Reviſionsinſtanz, daß der Berufungsrichter dieſe Thatſachen ſeiner Würdigung gar nicht unterzogen habe. Letzteres iſt thatſächlich richtig; es fehlte aber dem Berufungsrichter an einer genügenden Veranlaſſung, ſich darüber auszuſprechen. Wenn daraus auch gefolgert werden könnte, nicht nur, daß R. den H. für den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin gehalten habe, ſondern auch, daß dieſer Irrthum ihm nicht zum Vorwurfe gereiche, — ſo bleibt es doch gewiß, daß eine Zuſtellung an D., den wahren und einzigen Bevollmächtigten, überhaupt nicht erfolgt iſt, daß die irrthümliche Zuſtellung an den Subſtituten des D. im Sinne der Civilprozeßordnung keine legale Zuſtellung war, und eine ſolche als nicht geſchehen betrachtet werden muß. Die Berufungsfriſt, eine Nothfriſt, iſt längſt abgelaufen. Das Urtheil iſt rechtskräftig und die Berufung mit Recht als unzuläſſig verworfen worden.

---

## Literatur.

Dernburg, Entwicklung und Begriff des juriſtiſchen Beſitzes des römiſchen Rechts. Feſtſchrift zum 50jährigen Stiftungsfeſt der Univerſität Zürich. Halle 1883. S. 70.

Der Verfaſſer hat vorliegend den Nachweis unternommen, daß das Beſitzrecht und die Beſitzlehre der Römer den Aus-

Digitized by Google

gangspunkt von den Possessionen des röm. Gemeinlandes genommen haben und daß wie die Vindication zum Schutze des Allodialbesitzes, so das Interd. uti possidetis zum Schutze des Lehnbesitzes eingeführt worden. Das interd. unde vi sei das jüngere Rechtsmittel, dazu bestimmt, in einem besonders wichtigen Falle den Umschweifen des interd. uti poss. zu entgehen. Zu Ende der Republik sei mit dem Verschwinden des Gemeinlandes das Interdikt zur Regulirung der Besitzfrage behufs Vorbereitung des Eigenthumsprozesses verwerthet worden; dabei wurden zahlreiche Rechtssätze zur Bildung einer allgemeinen Besitztheorie mit herübergenommen. Schließlich bespricht der Verfasser die Bedeutung des juristischen Besitzes und gelangt zu dem Resultate, daß der animus possidendi sich nicht allgemein und abstrakt definiren lasse. Die Römer hätten die Absicht, die Sache als ein precarium oder als ein Pfand zu besitzen, für genügend erachtet; gegenwärtig sollte aber auch die Absicht des Miethbesitzes, welche die Römer aus wirthschaftlichen Gründen nicht zuließen, als animus possidendi gelten.

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Wiener bei dem Landgericht in Graudenz; — Paszkiet bei dem Amtsgericht in Pr. Stargard; — Kühn bei dem Amtsgericht in Meerane, dem Landgericht in Zwickau und der Kammer für Handelssachen in Glauchau; — Becker bei dem Amtsgericht in Zwingenberg; — Heilborn bei dem Amtsgericht in Ziegenhals; — Engel bei dem Landgericht Berlin II; — Hein bei dem Amtsgericht in Dt. Eylau; — Göbel bei dem Amtsgericht in Haynau; — Bronk bei dem Amtsgericht in Berent; — Dr. Vogel bei dem Landgericht in Konitz; — Diedelt bei dem Amtsgericht in Bleicherode; — Dr. Halle bei dem Landgericht Berlin I; — Dr. Fischer bei dem Kammergericht in Berlin; — Wenzel bei dem Amtsgericht in Oderstadt; — Niedermeyer bei dem Landgericht in Stade.

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: Dr. Meier jr. und Dr. Feldmann bei dem Landgericht in Bremen; — Hacker bei dem Landgericht in Deggendorf; — Georg Götting III bei dem Landgericht in Hildesheim; — Dr. Matthies bei dem Oberlandesgericht in Rostock; — Ratjen bei dem Landgericht in Altona; — Schwarz bei dem Landgericht in Waldshut; — Mainoné bei dem Amtsgericht und der Kammer für Handelssachen in Crefeld; — List bei dem Amtsgericht in Goldap; — Dr. Bahn bei dem Landgericht in Neu-Ruppin; — Justizrath Michaelis bei dem Landgericht in Meiningen.

### Ernennungen.

Ernannt sind: Der Rechtsanwalt Schönfeldt in Schivelbein zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Stettin und der Rechtsanwalt Kassel zu Schweidnitz zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Breslau.

### Todesfälle.

Dr. Odrell in Frankfurt a. M.


Ein selbstständig arbeitender

**Bureauvorsteher,**

namentlich gewandt im Anfertigen von Schriftsätzen, auch polnisch sprechend, sucht, gestützt auf vorzügliche Zeugnisse und Empfehlungen, Stellung im Gebiete des A. L. R. Gefl. Off. **sub M. T.** in der Expedition dieses Blattes erbeten.

**Reichs-Gesetzbuch**
für
**Industrie, Handel und Gewerbe.**

Ein praktisches Nachschlagebuch
über alle heute gültigen
sich auf das Geschäftsleben beziehenden
**Gesetzes-Bestimmungen.**
— Fünfte Auflage. —
Ergänzt bis auf die Gegenwart.
**Preis 12 Mk.**
in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.
— 1884. —

961 Seiten Text gr. Lex.-Format. Durch das sorgfältig ausgearbeitete Sachregister, welches auf 88 Seiten ca. 9000 Stichworte enthält, wird das Werk zu einem
**Lexikon der gesammten Reichs-Gesetzgebung,**
welches das schnelle Auffinden jeder gesetzlichen Bestimmung bequem und sicher ermöglicht.
Probeblatt des Sachregisters nebst Inhalts-Verzeichniß versendet auf Verlangen **gratis** und **franko** die Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62.

**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**

Zur Ausgabe gelangte soeben:

**Entscheidungen des Königlichen Oberverwaltungsgerichts.**

Herausgegeben von **Zebens,** Senats-Präsident des Königlichen Oberverwaltungsgerichts
**von Meyeren,** Königlicher Oberverwaltungsgerichtsrath. und **Jacobi,** Königlicher Oberverwaltungsgerichtsrath.
**Band X.** Preis M. 7. Geb. in Callico M. 8.
Band I bis IX à M. 7.—; geb. in Callico M. 8.— Hauptregister zu den ersten sieben Bänden M. 2.—, geb. in Callico M. 3.—

**Gesetz-Sammlung für die Königlich Preußischen Staaten.**
**Supplement-Band: 1881—1883 incl.**
Chronologische Zusammenstellung der in der Gesetz-Sammlung für die Königlich Preußischen Staaten und in dem Reichs-Gesetzblatt für die Jahre 1881—1883 enthaltenen
**Gesetze, Verordnungen, Kabinets-Ordres, Erlasse, Publikanden und Bekanntmachungen.**
**Mit vollständigem alphabetischen Sach-Register.**
Gr. 4°. Preis M. 5; geb. in Halbfranz M. 6,50.
**Vorzugs-Preis für die vollständige Sammlung, 8 Bände und 1 Haupt-Registerband:** M. 50; geb. in Halbfranz M. 60.

**Gesetz-Sammlung für das Deutsche Reich.**
**Supplement-Band: 1881—1883 incl.**
Chronologische Zusammenstellung
der in dem
Reichs-Gesetzblatte für die Jahre 1881 bis 1883 enthaltenen
**Gesetze, Verordnungen, Erlasse und Publikanden.**
**Mit vollständigem alphabetischen Sach-Register.**
Gr. 4°. Preis M. 2; geb. in Halbfranz M. 3.
**Vorzugs-Preis für die vollständige Sammlung, 4 Bände,** M. 20; geb. in Halbfranz M. 25.


Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Hierzu als Beilage: II. Nachtrag zum Verzeichniß der Rechtsanwälte im Heymann'schen Terminkalender für 1884.

Digitized by Google

№ 21 bis 23. Berlin, 1. Juli. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Irrthümer der Strafrechtspflege. S. 165. — Zum IV. Abſchnitt der Rechtsanwaltsgebührenordnung, insbeſondere die Berechnung der Gebühren der Rechtsanwälte für Vertretung eines Privatklägers. S. 167. — Vom Reichsgericht. S. 169. — Sind die Strafvorſchriften des Landesrechts über ſtrafbaren Eigennutz, begangen durch Abhalten vom Mitbieten bei Verſteigerungen (vgl. Preuß. St. G. B. § 270, code pénal Art. 412 Abſ. 2) durch das Reichsgeſetzbuch aufgehoben? S. 183. — Literatur. S. 187.

## Irrthümer der Strafrechtspflege.*)

Die Badiſche Landeszeitung enthält folgenden Bericht:

„Karlsruhe, 15. Juni. Die „Bad. L.-Ztg." erzählt einen troſtloſen Fall von Verurtheilung eines Unſchuldigen. Er betrifft den jungen Muſiker Auguſt Stadher von Karlsruhe, der auf die anſcheinend zutreffende Ausſage eines 11jährigen Mädchens wegen eines Sittenverbrechens zu einer Zuchthausſtrafe von einem Jahr und drei Monaten verurtheilt worden war. Erſt in der Chriſtenlehre erkannte das Mädchen, daß allem Anſchein nach den Verdacht von ſich ſelbſt hatte ablenken wollen, die ganze Größe ſeiner Verſchuldung. Allein jetzt war es zu ſpät; der Unglückliche war inzwiſchen nach Verbüßung des größeren Theiles ſeiner Strafe im Zuchthaus geſtorben. Die vom Landgericht nachträglich ausgeſprochene Freiſprechung wurde nur noch einem Todten zu Theil."

Noch intereſſanter iſt eine Korreſpondenz der Fränkiſchen Zeitung aus Würzburg vom 14. Juni, die wir gleichfalls folgen laſſen. Ihr Inhalt beſtätigt den Satz, den ein nordamerikaniſcher Anwalt in einem Strafprozeſſe ausſprach: daß die Wirklichkeit oft viel unwahrſcheinlicher ſei als die Dichtung. Das Bedenkliche dieſes Kriminalfalles liegt aber darin, daß ein einfacher Mann mit beſchränkten Geiſtesgaben ohne alle „Geriebenheit" und der andererſeits kaum je über die Vielgeſtaltigkeit des Lebens und die dadurch bedingte Irrthumsmöglichkeit jedes Strafgerichts Betrachtungen angeſtellt hat, von dem alſo zu erwarten war, daß auch ihm jenes allgemeine Zutrauen für Recht and Gerechtigkeit innewohne, ohne welches jede Rechtspflege gefährdet erſcheint, darauf verfallen konnte, durch ein unwahres Geſtändniß ſich retten zu wollen und in der That gerettet hat. An dieſe Verzweiflung des Nacke, vor den Richtern mit der Wahrheit durchzudringen, mochte denn doch, vorausgeſetzt, daß die Korreſpondenz richtig erzählt, das „Inquiriren" des Gendarmeriewachtmeiſters — Ermittelungsverfahren! — und das Drängen des Bezirksarztes ihren Antheil gehabt haben. Es hat ſich nach Allem das Gericht in dieſer Sache zweimal geirrt, einmal im Vorverfahren, weil es den wahren Angaben des Nacke nicht glaubte und dann im Hauptverfahren (Geſchworenengericht), weil man dem lügenhaften Geſtändniß des Nacke Glauben ſchenkte.

Die Korreſpondenz lautet:

Würzburg, 14. Juni. Unter großem Andrang des Publikums fand heute die Verhandlung gegen den 23jährigen Raubmörder Johann Adam Dauth von Withersdorf, Bezirksamts Neuſtadt a. Aiſch, vor dem hieſigen Militärbezirksgerichte ſtatt. Am Sonntag den 4. Juni 1882 früh 6 Uhr wurde in dem Bahnwärterhäuschen Nr. 24 bei Neuſtadt von dem Ablöswärter Steger das Bahnwärterehepaar Nacke in ſeinem Hauſe im Blute liegend aufgefunden. Wie eine Mördergrube ſah es aus, Blut an der Hausthüre und in der Küche, Blutlachen und herumgeſpritztes Hirn in der Stube, der gewaltige Schienenhammer mit dem blutbefleckten Stiel in der Ecke, die Frau blutüberſtrömt und mit eingeſchlagener Schädeldecke auf dem Boden hingeſtreckt, der alte Bahnwärter Nacke ſtieren Blickes mit ſtark geſchwollenem Kopfe im Bette ſitzend. Der Verdacht der Thäterſchaft fiel auf den Bahnwärter ſelbſt, der, wie bekannt, mit ſeiner Frau oft in Streit lebte, weshalb man annahm, daß er ſolche eben im Streite erſchlagen habe. Obgleich nun Nacke anfangs entſchieden in Abrede ſtellte, daß er ſeine Frau erſchlagen, ſo wurde er dennoch (wegen dieſer vorgefaßten Meinung), zumal er geiſtig ſehr beſchränkt und verwirrt iſt, was auch wohl von der erhaltenen Verletzung viel herrührt, durch das Drängen und Inquiriren des Gendarmeriewachtmeiſters, des Bezirksarztes in Neuſtadt u. ſ. w. im Krankenhauſe zu Neuſtadt dazu gebracht, daß er ſich ſelbſt als Thäter bekannte, ein pſychologiſches Räthſel, wie ſich die ſachverſtändi-

*) Die Redaktion wird von nun an bemüht ſein, alle in dieſer Hinſicht nur irgend bedeutenden Gerichtsfälle zur Kenntniß ihrer Leſer zu bringen und bittet deshalb die Herren Kollegen um aktenmäßige Mittheilungen derartiger Vorkommniſſe.

Digitized by Google

gen Gerichtsärzte aussprachen. Auch in der Schwurgerichtssitzung zu Nürnberg blieb er bei seinem Bekenntniß, wurde jedoch, weil Nothwehr angenommen, von den Geschworenen freigesprochen, obgleich er zu verschiedenen Leuten sowohl vor wie unmittelbar nach der Verhandlung erklärt hatte, daß er nicht der Thäter gewesen und an jenem Abend überhaupt mit seiner Frau keinen Streit gehabt habe. Auffallend war es auch erschienen, daß in der Nacht vom 3. auf den 4. Juni 1882 Nacke seinen Dienst richtig verrichtet hatte. Erst nach Jahresfrist traf es sich, daß ein gewisser Schuster Affold aus Neustadt, ein Genosse von Dauth, als man von dem kurze Zeit vor jenem verübten dreifachen Morde auf der Moosmühle bei Neustadt Vater, Mutter und Kind gemordet, Anwesen ausgeplündert und in Brand gesteckt, welcher noch immer unaufgeklärt geblieben — und bis heute sind ja die Thäter noch nicht ermittelt — redete, zu dem Schuhmachermeister Rauch in Neustadt, dem Pathen des Dauth, äußerte, das Haupt seines Pathen könne er unter das Richtbeil bringen, wenn er reden wolle; derselbe habe ihm nämlich im September 1882 an der protestantischen Kirche in Neustadt, mit dem Finger nach der Richtung hin deutend, wo die Moosmühle liege, — fast in derselben Richtung liegt allerdings auch das Bahnwärterhäuschen Nr. 24 — gesagt: dort bin ich zwei Mal gewesen und habe nichts bekommen, das dritte Mal aber habe ich 40 Mark erhalten, und ihn aufgefordert, mit ihm zum Zwecke des Raubes in ein anderes Bahnhäuschen am Wald sich zu begeben, was er natürlich entschieden zurückgewiesen habe. So wurde man denn zunächst wegen der Unthaten auf der Moosmühle auf den schon vielfach beitraften Bahnarbeiter Dauth aufmerksam, der inzwischen zur 6. Feldbatterie des 4. Feldartillerie-Regiments in Nürnberg eingezogen worden war. Als man nun auch die Uhr des Nacke, welche seit jener Unthat verschwunden war, bei ihm vorfand, so wurde Dauth verhaftet und wegen der Mordthaten auf der Moosmühle und jener im Bahnwärterhaus in Untersuchung gezogen. Obwohl er anfangs alles leugnete, gestand er dennoch später, als er sich vollständig überführt sah, den Raubmord an der Frau Nacke und den Mordversuch an Nacke zu, dagegen stellte er die Betheiligung an dem Morde auf der Moosmühle entschieden in Abrede. Da man nicht hinreichenden Beweis erbringen konnte, wurde er auch wegen letzterer That außer Verfolgung gesetzt, dagegen wegen des ersten Raubmords und Mordversuchs sowie wegen Vergehens der Meuterei zur Aburtheilung vor das Militärbezirksgericht verwiesen. In der heutigen Verhandlung gestand er zwar die That zu, suchte jedoch die Sache so hinzustellen, als ob er aus Rache gehandelt, nicht um zu rauben und ein Mordvergehen nicht geplant gewesen sei. Er giebt nämlich an, daß er in dieser Zeit Bahnarbeiter auf dieser Strecke gewesen und Frau Nacke habe ihn einmal abgewiesen, als er seinen Kaffee sich in ihrem Hause hätte wärmen wollen. Um sie dafür zu züchtigen, sei er dann am Abend des 3. Juni hinauf zum Bahnwärterhäuschen, habe abgewartet bis Nacke zu dem zwischen 9 und 10 Uhr Abends diese Strecke passirenden Schnellzug herausgemußt habe, dann habe er den Schienenhammer genommen, der auf einem Holzstoß vor dem Haus lag, sich in das Haus und das Zimmer hineingeschlichen, und der Frau Nacke, welche ihm den Rücken zugekehrt nach dem Bahnhof in Neustadt geschaut, mit diesem Hammer — dieselbe ist ca. 18 Pfund schwer und an einem meterlangen Stiel — auf den Kopf einen Schlag versetzt, daß sie blutüberströmt vom Stuhle heruntergestürzt sei. Dann sei er in die Küche, wo der zurückkommende Nacke unter der Thür erschienen sei, dem habe er ebenfalls mit dem Hammer einen Schlag auf den Kopf versetzt, daß auch er zusammengestürzt sei. Hierauf habe er eine im Zimmer hängende Taschenuhr mit Kette an sich genommen, sowie im Schrank in der Kammer einen Zugbeutel mit 32 Mk. Inhalt. Hierauf habe er durchs Fenster das Weite gesucht. Charakteristisch für diesen Unmenschen ist noch, daß er, wie der alte Nacke als Zeuge aussagt, am andern Morgen, den 4. Juni, als Nacke ins Krankenhaus verbracht worden sei, in einem Wirthshauszimmer in Neustadt, an dem er, Nacke, vorbeigetragen worden sei, gesungen habe. Durch die vernommenen Zeugen wurde Dauth überführt, daß er nicht aus Rache, sondern lediglich des Raubens und Mordens wegen in das Bahnwärterhaus sich begeben habe, da er genau wußte, daß an dem fraglichen Tage Nacke sein Monatsgehalt erhalten hatte u. s. w. Daß der alte Nacke nicht auch tödtlich verletzt wurde, ist nach gerichtsärztlichem Gutachten allein dem Umstande zuzuschreiben, daß der Hammer ausglitt, da der Angeklagte dem unter der Thür stehenden Manne mit dem großen Hammer nicht recht beikommen konnte, sonst würde Nacke ebenfalls wie seiner Frau der Schädel zerschmettert worden sein. Doch ist der alte Mann, wie bereits bemerkt, *seit dieser Unthat geistig gestört*, weshalb er auch auf den ganzen Vorgang sich nicht recht besinnen kann und meint, er habe vor der Haustür auf der Bank den Schlag erhalten. Er ist auch *in Folge dessen* pensionirt worden. — Doch hatte Nacke sich in der fraglichen Nacht trotz seiner Verletzung — er hatte eine schwere Wunde am Kopfe erhalten — noch herausgemacht, seinen Dienst verrichtet — es kam noch ein Zug durch — seiner Frau Wasser übergeschlagen und sich dann selbst ins Bett begeben. Im Laufe der Verhandlung wäre vielleicht auch noch Licht in den traurigen Fall auf der Moosmühle gekommen, da der Angeklagte, als der Staatsanwalt Herr Regimentsauditeur Kraus hierauf mit denselben zu sprechen kam, in große Verlegenheit gerieth, wenn nicht der Vertheidiger, Herr Rechtspraktikant Tretlein, hiegegen Einspruch erhoben hätte, da Dauth nicht hierwegen verwiesen sei. Als der Angeklagte im Landgerichtsgefängnisse zu Fürth in Untersuchung saß und wohl den Ausgang derselben ahnen mochte, so suchte er mit mehreren andern Gefangenen in der Nacht vom 30. April auf 1. Mai laufenden Jahres auszubrechen; sie hatten bereits die Thürbänder und das Schloß herunter, als sie in letzter Stunde von den Gefängnißwärtern ertappt und die Sache vereitelt wurde. Dauth hatte vor, nach Amerika durchzubrennen. — Dem Antrage der Staatsanwaltschaft gemäß wurde der Angeklagte von den Geschworenen im Sinne der Anklage für schuldig befunden und vom Gerichtshof wegen *des Raubmordes und des Mordversuches zum Tode, wegen der Meuterei zu 9 Monat Gefängniß verurtheilt*. Wie der Unmensch bei der ganzen Verhandlung kalt und ruhig blieb, so nahm er auch, ohne eine Miene zu verziehen, die Mittheilung des Todesurtheils entgegen.

Digitized by Google

## Zum IV. Abſchnitt der Rechtsanwaltsgebührenordnung, insbeſondere die Berechnung der Gebühren der Rechtsanwälte für Vertretung eines Privatklägers.

Viel Streit herrſcht zur Zeit noch — wenigſtens in dem Gebiete, in welchem der Einſender zugelaſſen iſt — unter den Anwälten darüber, welche Gebühr von dem Anwalte für die Vertretung eines Privatklägers (§ 73 R. A. G. V. O. vergl. mit § 63 daſ.) zu liquidiren ſei, wenn die Privatklage durch Zurücknahme vor der Hauptverhandlung erledigt iſt, ſei es, daß bereits Termin zur Hauptverhandlung anberaumt war oder nicht.

Die einen wollen in einem ſolchen Falle dem Vertreter des Privatklägers für jeden von ihm geſtellten Antrag nebſt der Privatklageſchrift und der Anzeige der Klagezurücknahme nach § 70 G. V. O ſe 2 Mark zubilligen, während andere neben dieſen Sätzen für die Privatklageſchrift nach § 73, 2 R. A. G. V. O. nicht bloß 2, ſondern 6 Mark in Anſatz bringen, welch letzter Anſatz von dem erſten nun deswillen beſtritten wird, weil die Beſtimmung des § 73, 2 G. V. O., wonach die Anfertigung einer Privatklage für den Rechtsanwalt die im § 67 Nr. 1 beſtimmte Gebühr (6 Mark) rechtfertigt, ſich nur auf den Fall beziehe, wenn die Thätigkeit des Anwalts ſich auf die Anfertigung des betreffenden Schriftſtückes beſchränkt, ihm die Anfertigung deſſelben ſpeziell ohne ein Mandat zur Vertretung in der Hauptverhandlung übertragen iſt."

> cfr. Entſcheidung der Strafkammer des Kgl. Landgerichts Ellwangen vom 5. Juni 1880, mitgetheilt im Wrt. Gerichtsbl. Bd. XVII S. 387, vgl. daſelbſt Bd. XX S. 108 a. E., wo der Auftrag zur Anfertigung der Privatklage losgelöſt von der Thätigkeit in der Hauptverhandlung gefordert wird. (Landgericht Ravensburg.)

Die Vertreter dieſer beiden Anſchauungen gehen von der Anſicht aus, daß im Privatklageverfahren eine Scheidung des Verfahrens I. Inſtanz in ein Vor- und Hauptverfahren nicht ſtatt finde,

> cfr. Jur. Wochenſchrift v. 1881 S. 90 und die Entſcheidung des Landgerichts Ravensburg im Wrt. Gerichtsblatt Bd. XX S. 109,

und billigen dem Anwalte, da ſie die Gebühr des § 63 Z. 1 G. V. O. für den Anwalt bloß nach Beginn wenigſtens der Hauptverhandlung für verfallen erklären,

> cfr. Jur. Wochenſchrift l. c. S. 91 a. E.,

die Einzelſätze des IV. Abſchnittes der R. A. G. V. O. mit den oben angeführten Abweichungen zu, wobei ſie in neuſter Zeit die weitere Einſchränkung nach Meyer, G. V. O. für R. A. S. 108 und Willenbücher, „das Koſtenfeſtſetzungsverfahren ꝛc." S. 106 zu § 90 G. V. O. hinzufügen, daß dieſe Einzelgebühren die Gebühr des § 63 Z. 1 G. V. O. niemals überſteigen dürfen.

Immerhin wäre hier die Möglichkeit gegeben, durch Stellung z. B. verſchiedener Beweisanträge u. dergl. ſich in jedem Falle die Gebühr des § 63 Z. 1 G. V. O. zu ſichern, wogegen allerdings ein ſolches Verfahren den Anwalt aus § 28 R. A. O. verantwortlich machen müßte.

Ein anderer Theil der Anwälte vindicirt auch für das Privatklageverfahren in I. Inſtanz die Abſcheidung in ein Vor- und Hauptverfahren und zählen ſie demgemäß die Erhebung der Klage und die Gegenerklärung des Beſchuldigten (§ 422 R. P. O.) zu dem Vorverfahren.

So auch Oſius-Bendix, Handbuch für Rechtsanwälte S. 410.

> cfr. Wrt. Gerichtsbl. Bd. XVIII S. 46 ff.
> Bd. XX S. 107 ff.

Wird nun nach dieſen das Privatklageverfahren vor Erlaſſung des Beſchluſſes über die Eröffnung des Hauptverfahrens (§ 423 R. P. O.) erledigt, ſo bringen ſie nach §§ 73, 20 70 G. V. O. Mark 6 in Anrechnung. Erfolgt aber die Erledigung erſt nach Zuſtellung obigen Beſchluſſes, aber vor Beginn der Hauptverhandlung, ſo liquidiren ſie eine weitere hälftige Bauſchgebühr für das Hauptverfahren in Anwendung des § 63 Z. 1, § 70 und § 90 vergl. mit § 14, 1 G. V. O.

Ob letztere Geſetzesſtelle, welche ſich im II. Abſchnitt, der von den „Gebühren in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten" handelt, befindet, auf den von den „Gebühren in Strafſachen" handelnden IV. Abſchnitt rechtsähnlich (analog) anzuwenden ſei, dürfte nicht ganz zweifellos ſein.

Einſender dieſes hat ſich nun zwar der oben erwähnten Praxis der Württembergiſchen Gerichte, daß im Privatklageverfahren ein Vorverfahren, worunter die St. P. O. nur das Verfahren zur Vorbereitung der öffentlichen Klage und die gerichtliche Voruntersuchung verſteht, nicht ſtattfindet, angeſchloſſen, gelangte aber bezüglich der Berechnung der Gebühren bei Erledigung des Privatklageverfahrens vor der Hauptverhandlung — ob vor oder nach Erlaſſung des Eröffnungsbeſchluſſes, iſt nach dieſer Anſicht ſelbſtverſtändlich gleichgültig — an der Hand der Motive zu dem Ergebniß, daß die Gebühr des § 63 Z. 1 G. V. O. mit 12 Mark verfallen iſt, ſobald die Privatanklageſchrift bei Gericht eingereicht iſt, mag nun eine Verweiſung zur Hauptverhandlung ſtattfinden oder die Sache vorher oder nachher oder erſt im Termine ohne Urtheil oder ſonſtwie erledigt werden.

Es beſagen nämlich die Motive zu den §§ 63 und 64 des Entwurfs (64 und 65 des Geſetzes): „die Zuläſſigkeit der Zurücknahme der Privatklage (St. P. O. § 431) hat zur häufigen Folge, daß das Verfahren vor Erlaß eines Urtheils abſchließt. Es muß daher auf die größere oder geringere Ausdehnung des Verfahrens und die durch dieſe bedingte Verſchiedenheit des Umfangs der anwaltlichen Thätigkeit Rückſicht genommen werden. In dieſer Richtung kann es nicht von Belang erſcheinen, ob die Sache durch Urtheil zur Erledigung gelangt . . ., da die Thätigkeit des Anwalts in Privatklageſachen in Folge des Wegfalls der ſtaatsanwaltſchaftlichen Thätigkeit von relativ größerer Bedeutung iſt, als in den ſonſtigen Strafſachen.

> cfr. auch „Terminkalender für die deutſchen Rechtsanwälte . . ." für 1884, Beilagen S. 68 Note 6 zu § 63 R. A. G. V. O.

Die gleichen Grundſätze müſſen analog ſelbſtverſtändlich bei dem Vertheidiger des Privatbeklagten Platz greifen, da es ſehr häufig nur der vereinten anſtrengenden Thätigkeit des Vertreters des Privatklägers und des Vertheidigers, indem beide

ſämmtliche für und gegen ſprechende Momente zuzüglich der Beweismittel mit größtem Fleiße zuſammengetragen haben, zu verdanken iſt, wenn die Sache vor oder in dem Verhandtungstermine durch Vergteich oder anderweit ihre Erledigung findet. Außerdem aber dürfte in Betracht kommen, daß nach den Motiven a. a. O. „bei der (vom Geſetz beliebten) Art der Regelung des Gebührenbezuges ſich unzweifelhaft eine Annäherung an die im altpreußiſchen Recht für die Anwaltsgebühren im Civilprozeſſe geltenden Grundſätze zeigt, welche ſich auch aus der in vielen Beziehungen hervortretenden nahen Verwandtſchaft des Verfahrens mit dem in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten rechtfertigt."

Dieſer und der obigen Begründung hat auch der Reichstag in ſeiner 36. Sitzung vom 2. Mai 1879 nicht widerſprochen; die betreffenden Paragraphen wurden vielmehr, ohne daß jemand das Wort ergriff, debattelos angenommen.

cfr. Protokolle S. 22 Col. 2.

Da nun im Privatſtrafklageverfahren eine beſondere Vergleichsgebühr, wie im § 13 Z. 3 vergl. mit § 18 R. A. G. B. O. für den Civilprozeß, nicht feſtgeſetzt iſt, kann die in den Motiven anerkannte Verwandtſchaft mit dem bürgertichen Verfahren (vergl. die Analogie mit § 14, 1 G. B. O. oben) meines Erachtens nur dazu führen, dem Anwalte auch bei Erledigung des Auftrags nach Einreichung der Klage bei Gericht oder vor der Hauptverhaadlung die volle Gebühr des § 63 Z. 1 G. B. O. mit 12 Mark zuzubilligen.

Oſius-Bendir a. a. O. S. 420 zu § 90 C. P. O. bringen in dieſem Falle den § 50 R. A. G. B. O. aach außerhatb bürgertiher Rechtsſtreitigkeiten zur Aawendung und gewähren dem Anwalte, außer dem Falle des Verſchuldens, die geſetzliche Gebühr.

cfr. Willenbücher a. a. O. S. 95 zu § 50 G. B. O.

Iſt es gar nicht zur Einreichung der Privatanklageſchrift bei Gericht gekommen, ſo dürften, bei der Annahme der Zuläſſigkeit der anatogen Ausdehnung der für das Verfahren in bürgerlichen Rechtsſtreitigkeiten gegebenen Beſtimmnngen der R. A. G. B. O. auf das Privatſtrafklageverfahren, für den Fall der bereits erfolgten Anfertigung der Privatanklageſchrift durch den Vertreter des Privatklägers nach § 73, 2 § 90, § 89 vergt. mit 5 R. A. G. B. O. 6 Mark in Anſatz gebracht werden, da billiger Weiſe derjenige Anwalt, weicher mit der Vertretung des Privatklägers generell betraut iſt, nicht ſchlechter in Rückſicht auf den Gebührenbezug gehalten werden kann, als derjenige, welchem einzig and allein die Anfertigung der Prioatanklageſchrift übertragen iſt. Iſt dagegen die Prioatklageſchrift bei Erledigung des Auftrags noch gar nicht gefertigt, ſo dürften ſowohl der Vertreter des Privatklägers als auch der mit Anfertigung dieſer Schrift ausſchließtich Beauftragte mehr nicht ats die Gebühr für eine Beſprechung in Anſatz briagen können. Die Höhe derſetben dürfte ſich, da für eine Beſprechung im Strafverfahren eine Gebühr im Geſetze nicht beſtimmt iſt, nach §§ 89, 90, 69 G. B. O. auf 2 Mark, äußerſten Falls in analoger Anwenduag citirter Paragraphen ſowie des § 47, 1 und § 63 Z. 1 G. B. O. auf höchſtens Mark 3.60 betaufen.

Für das der Privatklage voraasgehende etwaige Sühneverfahren bezw. den Sühneantrag wird nach den gteichen Geſichtspunkten eine beſondere Gebühr von 2 Mark in Anſatz gebracht werden dürfen, da ſich die Bauſchgebühr btos auf das gerichtliche Verfahren bezieht.

Vergl. Württemb. Gerichtsbt. Bd. XVII S. 389 f.
ebenſo: Menzet, die Privatklage S. 85 med.

Eine Schwierigkeit bereitet die Annahme blos eines Verfahrens ats Ganzes in I. Inſtanz bei Privatſtrafklageſachen für den Fall, daß z. B. der Beklagte, nachdem ihm die Privatklage zur Erklärung nach § 422 St. P. O. mitgetheilt iſt, eine Beteidigung oder Körperverletzung an dem Privatkläger verübt und dieſer ſo nach einander zur Erhebung mehrer ſelbſtändiger Privatklagen gezwungen wird. Wird hier jede Klage geſondert verhandelt und abgeurtheilt, ſo iſt die Sache ganz gteich zu behandeln, wie wenn verſchiedene Perſoneu als Privatkläger bezw. Privatbeklagte im geſonderten Verfahren aufgetreten wären, d. h. es iſt für jeden Fall die volle Gebühr in Anrechnung zu bringen. Anders verhält ſich jedoch die Sache, wenn das Gericht die Verbindung dieſer ſämmtlichen Privatſtrafklagen des einen Privatklägers oder mehrer Privatkläger gegen den nämlichen Angeſchuldigten gemäß § 4 (vergl. mit § 3) St. P. O. anordnet. Wenn hier der eine Privatkläger etwa für ſeine verſchiedenen Prioatklagen, oder die verſchiedenen Privatkläger je für ihre Privatklagen verſchiedene Anwälte aufgeſtellt haben, ſo wird es trotz der Vereinigung zu einer Hauptverhandlung keinem Anſtand unterliegen, daß jeder Anwalt ſeinen Theil der Complexbeſchuldigung auch in der Hauptverhandlung ſelbſt vertreten und dafür die volle Gebühr vertangen kann, gerade ats ob eine Verbindung nicht ſtatt gefunden hätte. Wie aber iſt es bezüglich der Gebührenberechnung zu halten, wenn die Vertretung ſämmtiicher vorſtehend erwähnter Privatklagen voa Aafang an einem Anwalt übertragen worden iſt, er ſie nach der Zeitfoige des Anfalls je geſondert bei dem Gerichte eingereicht nnd iettzteres ſpäter, ſei es ſofort nach dem Beſchtuſſe über die Eröffnung des Hauptverfahrens oder erſt im Termine, die Verbindung der zuſammenhängenden Strafſachen angeordnet hat? Für diejenigen, wetche die Scheidung in rin Vor- und Hanptverfahren vertreten, iſt wenigſtens inſofern die Antwort leichter, ats jedenfalls für das Vorverfahren je eine geſonderte Anrechnung paſſirlich erſcheint. Schwieriger dagegen geſtaltet ſich die Frage bei der voa dem Verfaſſer adoptirten Einheitlichkeit des geſammten Privatklageverfahrens I. Inſtanz. Conſequenter Weiſe wird man hier für die geſammte Thätigkeit des Anwattes von Einreichaug der Klage au bis zur Beendigung des Verfahrens I. Inſtanz durch das Urtheit, da blos eine Hauptoerhandlung ſtattfand, auch blos einmal die Gebühr des § 63 Z. 1, zutreffendea Falls mit der Erhöhung des § 65 G. B. O., bezw. bei Vertretung mehrer Privatkläger der Erhöhung des § 72 G. B. O. in Anrechnung bringen dürfen, während es ats unſtatthaft erſcheinen wird, die mehreren Privatſtrafklagen des einen Klägers dem § 72 G. B. O. anatog zu behandeln. Wir kommen hier leider zu dem auch ſonſt nach der R. A. G. B. O. nicht gar ſeltenen widerſinnigen Ergebniß, daß eine geringere Thätigkeit des Anwalts reichlicher abgegotten wird, ats die umfangreichere and zeitraubendere. Da z. B. bei Erledigung von ſechs geſonderten Privatklagen vor der Verbindung nnd Hanptverhandlung der Anwalt $6 \times 12 = 72$ bezw. mindeſtens $6 \times 6 = 36$ Mark erhält, während er nach erfolgter

Digitized by Google

Verbindung und statlgehabter Erledigung durch Urtheil höchstens 12 bezw. 18 Mark im Ganzen ansprechen kann.

Was endlich das Zusammentreffen der beiden Erhöhungsgründe des § 65, § 72 G. V. O. betrifft, so spricht meines Erachtens der Wortlaut des § 72 — „erhöhen sich die Gebühren" scil. des § 63 und § 65 — für Erhöhung aus die Hälfte der erhöhten, nicht der Einsatzgebühr, also auf 27 und nicht blos 24 Mark.

cfr. auch Württemb. Gerichtsbl. Bd. XX S. 107.

Zu den höheren Instanzen finden die vorstehend entwickelten Grundsätze selbstverständlich sinngemäße Anwendung.

Wir wünschen, daß diese Zeilen Anregung zu weiteren bezüglichen Mittheilungen aus der Praxis geben. F—l.

---

## Vom Reichsgericht.

Wir berichten über die im Monat Mai 1884 ausgefertigten Civilerkenntnisse.

**1. Die Reichsjustizgesetze.**

Das Gerichtsverfassungsgesetz.

1. Die Klage begehrt die Wiedererstattung von Abgaben, welche die Stadt B. von den durch den Kläger veranstalteten Schauspielvorstellungen bezogen hat, und stützt sich auf die Behauptung, daß diese Erhebung eine gesetzwidrige gewesen sei. Dieses Begehren gehört aber nicht zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, zu deren Entscheidung nach § 13 des Gerichtsverfassungsgesetzes die ordentlichen Gerichte berufen sind. — Die Frage nach der Berechtigung zur Erhebung von Steuern und Abgaben ist begriffsmäßig Sache des öffentlichen Rechtes. In Preußen ist dieser Grundsatz anerkannt durch §§ 78 und 79 Theil II Titel 14 des Allg. Landrechts, §§ 36 und 41 der Verordnung vom 26. Dezember 1808, in der Rheinprovinz publizirt durch die Kabinetsordre vom 23. Oktober 1817, sowie das Ressortreglement vom 20. Juli 1818. Derselbe beschränkt sich auch keineswegs, wie die Revision behauptet, auf die Finanzangelegenheiten des Staates, sondern findet auch in Hinsicht anderer, den Regierungen untergeordneter moralischer Personen statt (§ 41 der Verordnung von 1808). — Hiernach bildet zur Entscheidung über die Berechtigung des Staates und der Gemeinden zur Erhebung von Abgaben die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden die Regel, und ein Streit darüber wird nicht etwa schon dadurch zu einer bürgerlichen Rechtssache, daß er in der Form einer Rückforderungsklage (condictio) erhoben wird. Nur ausnahmsweise ist durch das Gesetz vom 24. Mai 1861 der Civil-Rechtsweg auf Erstattung des Gezahlten eröffnet, wenn die Rückforderung auf die Behauptung gestützt wird, daß eine einzelne Forderung gezahlt oder verjährt sei oder daß die Abgabe auf einem aufgehobenen privatrechtlichen Fundamente beruhe, von welchen Fällen hier nicht die Rede ist. II. C. S. i. S. Knevels c. Barmen vom 22. April 1884, Nr. 460/83 II.

2. Das R. G. verneint die Frage: ob durch die Entscheidung des preußischen Gerichtshofes zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte, „daß der Rechtsweg in dieser Sache für zulässig und der erhobene Kompetenzkonflikt daher für unbegründet zu erachten sei", die Zulässigkeit des Rechtsweges in der Art festgestellt sei, daß eine Entscheidung des Gerichts über diese Frage in Anlaß der von der Beklagten erhobenen und noch nicht rechtskräftig entschiedenen Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges ausgeschlossen sei. III. C. S. i. S. Gem. Himmelsthür c. Klosterkammer Hannover vom 25. März 1884, Nr. 177/83 III.

Die Civilprozeßordnung.

3. Die Worte des § 9 der C. P. O.: „den Werth des Rechts auf wiederkehrende Leistungen" haben nicht den Sinn, daß der gedachte Paragraph auf den Fall der bloßen Feststellung des Rechts im Gegensatze zu der künftigen Forderung der Leistungen selbst zu beschränken wäre. Vgl. auch § 649 Nr. 4 der C. P. O. I. C. S. i. S. Kaiser Ferdinand-Nordbahn c. Baschwitz vom 9. April 1884, Nr. 62/84 I.

4. Nach § 10 C. P. O. kann das Urtheil eines Landgerichtes nicht aus dem Grunde angefochten werden, weil die Zuständigkeit des Amtsgerichtes begründet gewesen ist. Die Bestimmung muß sowohl auf den Fall, in welchem die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit des Landgerichtes in erster Instanz vorgebracht worden ist, als auch auf den Fall, in welchem das Landgericht sich ohne eine solche Einrede für unzuständig erklärt hat, angewendet werden. Der Wortlaut der Bestimmung ist so allgemein, daß er eine Einschränkung ihrer Anwendung in der gedachten Richtung nicht rechtfertigt. Andere Bestimmungen der C. P. O. bedingen ebenfalls die fragliche Einschränkung nicht. Insbesondere nicht die §§ 247, 248, 472, nach denen die Anfechtung des Urtheils erster Instanz, durch welches die prozeßhindernde Einrede der Unzuständigkeit verworfen wird, durch Berufung zuzulassen ist. Die gedachten Vorschriften sind vielmehr mit der aus der Spezialbestimmung des § 10 der C. P. O. sich ergebenden Einschränkung zu verstehen. Ebensowenig ist eine Einschränkung der Anwendung der Rechtsnorm des § 10 auf den Fall, in welchem der Werth des Streitgegenstandes die Zuständigkeit bedingt, zulässig. Die Bestimmung ist vielmehr auch auf die Fälle anzuwenden, in welchen das Gesetz die Amtsgerichte ohne Rücksicht auf den Werth des Streitgegenstandes für zuständig erklärt. Ein Zweifelsgrund könnte aus einer Vergleichung der Regierungsmotive zu § 10 der Civilprozeßordnung und § 22 des Gerichtsverfassungsgesetzes hergeleitet werden. In den Motiven zu § 10 (Seite 51, Hahn, Materialien Band I Seite 148) wird gesagt, daß es bei der präsumtiv besseren Rechtsprechung des Kollegialgerichtes an einem sachlichen Grunde fehle, dem Beklagten ein Rechtsmittel gegen das Urtheil des sich für zuständig erklärenden Landgerichtes zu gestatten. In den Motiven zum Gerichtsverfassungsgesetz (Seite 61, Hahn Materialien Seite 70) aber heißt es, daß die im § 12 des Regierungsentwurfes (§ 22 des Gesetzes) bezeichneten Klagen schleunige Erledigung im Interesse des Verkehrs fordern, und daß überdies die Entscheidung um so sachgemäßer ausfallen werde, je näher der Richter den Parteien stehe und je leichter sie persönlich vor ihm verhandeln können. Es wird also an der einen Stelle auf die präsumtio bessere Rechtsprechung des Kollegialgerichtes, an der anderen auf die für die fraglichen Rechtssachen präsumtiv sachgemäßere Entscheidung des Amtsgerichtes Gewicht gelegt. Hieraus möchte allerdings, wenn die in Rede stehenden Bestimmungen nach den Regierungsmotiven auszulegen wären, zu schließen sein, daß der

Digitized by Google

§ 10 ſich nur auf die Fälle, in denen die ſachliche Zuſtändigkeit vom Werthe des Streitgegenſtandes abhängt, bezöge. Allein den Regierungsmotiven iſt die fragliche Bedeutung nicht beizulegen. Es kommt vielmehr auf den Wortlaut der in Rede ſtehenden geſetzlichen Beſtimmung an. Und da in dieſem die gedachte Unterſcheidung nicht gemacht wird, ſo darf auch das Gericht dieſelbe nicht zulaſſen. Es ſind vielmehr beide Fälle gleich zu behandeln, die Berufung iſt alſo in keinem der Fälle zu geſtatten. IV. C. S. i. S. Müller c. Leibholz vom 1. Mai 1884, Nr. 23/84 IV.

5. Anwendbarkeit des § 29 C. P. O. gegen die gütergemeinſchaftliche Ehefrau des verſtorbenen Schuldners: Denn die Zahlungsverbindlichkeit lag nicht blos dem Ehemanne ob, ſondern belaſtete auch ſchon mit ihrer Entſtehung zugleich das gütergemeinſchaftliche Vermögen, gilt alſo nach Umfang und Ort der Erfüllung, ſowie in Bezug auf den dadurch beſtimmten Gerichtſtand auch gegen die Beklagte. (Fall weſtfäliſcher Gütergemeinſchaft) IV. C. S. i. S. Märk. Mühlen Aktien-Geſ. c. Reyher vom 8. Mai 1884, Nr. 121/84 IV.

6. Das B. G. hat den Generalkonſul X deswegen ohne Weiteres als zur Vertretung ſeines Heimathsſtaates für dieſen Arreſtprozeß legitimirt angeſehen, weil es ſich hier nur um eine Nothhülfe zum Schutze eines Vermögensſtückes dieſes Staates handele, nun aber die Ergreifung ſichernder Maßnahmen, wie für die einzelnen Landsleute, ſo auch für den Heimathsſtaat ſelbſt, ſo weit dieſelben wegen der räumlichen Entfernung nicht ſofort ſelbſt einzugreifen im Stande ſeien, recht eigentlich innerhalb der Amtsbefugniſſe eines Konſuls gelegen ſei. Hiervon iſt nun ſo viel unbedenklich zuzugeben, daß ein Konſul in Fällen der vorbezeichneten Art zu vorläufigen konſervatoriſchen Maßregeln befugt iſt — vgl. auch de Cussy, Réglements consulaires, p. 20 —, und daß kein Grund vorliegt, dieſe Befugniß auf die Intereſſen einzelner Angehöriger des Heimathsſtaates zu beſchränken und nicht auch auf diejenigen dieſes Staates ſelbſt zu erſtrecken. Zunächſt handelt es ſich dabei übrigens nur die Befugniß, und daher auch um die Pflicht des Konſuls, dem Heimathsſtaate und deſſen Angehörigen gegenüber; es wird indeſſen nicht zu bezweifeln ſein, daß die Legitimation Dritten, insbeſondere auswärtigen Behörden gegenüber eben ſo weit reichen muß. Aber mit dieſer Betrachtung iſt für den vorliegenden Fall nichts gewonnen. Denn ſie führt nur zu dem Ergebniſſe, daß der Konſul für ſolche Fälle vorläufig als genügend legitimirter Vertreter der heimathlichen Partei anzuſehen iſt; es iſt kein Grund erfindlich, weshalb man auch nur in Betreff der Beſtellung des eigentlichen Prozeßbevollmächtigten ſo weit gehen ſollte, dem Konſul die Befugniß zu einer ſolchen im Namen der Partei gleich für den ganzen Arreſtprozeß zuzuſchreiben. Nach Verlauf einer angemeſſenen Friſt, die für die Einholung der eigenen Willensmeinung der Partei ausreicht, wird man doch immer eine von der letzteren ſelbſt ertheilte Vollmacht verlangen müſſen. Die deutſche C. P. O. nun giebt es in § 85 Abſatz I im Allgemeinen ſchon dem richterlichen Ermeſſen anheim, einen Geſchäftsführer ohne Auftrag oder einen angeblichen Bevollmächtigten ſelbſt ohne Sicherheitsleiſtung einſtweilen zur Prozeßführung zuzulaſſen. Aus der beſonderen Stellung des Konſuls würde ſich für die Anwendung dieſer Beſtimmung in Fällen der ſoeben beſprochenen Art nur noch das ergeben, daß es richtig ſei, von derſelben in Beziehung auf die Perſon des Konſuls, beziehungsweiſe in Anwaltsprozeſſen auf die Perſon desjenigen Anwalts, der ſich vorläufig wenigſtens auf eine ihm vom Konſul ertheilte Vollmacht berufen kann, Gebrauch zu machen. Das aber iſt ja im vorliegenden Falle auch jedenfalls geſchehen. Ganz richtig hatte das Landgericht daneben eine Friſt zur Beibringung eines vollſtändigen Legitimationsnachweiſes geſetzt. I. C. S. i. S. Slomana & Co. c. Republik Peru vom 30. April 1884, Nr. 458/83 I.

7. Anwendung des § 29 C. P. O. auf den Verkauf ſchwimmender Waare. Man hat den Ort, an welchem der Ladeſchein ausgehändigt werden ſoll, als den Erfüllungsort gelten zu laſſen, wenn das Schiff von dem Verſendungsort bereits abgegangen iſt; und daſſelbe wird man dann auch gelten laſſen müſſen, wenn die Waare verkauft wird, nachdem abgeladen, der Ladeſchein ausgeſtellt, der Schiffer aber noch nicht abgefahren iſt. (Es handelte ſich um eine Klage des Käufers gegen den Verkäufer.) I. C. S. i. S. Neufeld & Comp. c. Stettiner Walzmühle vom 7. Mai 1884, Nr. 105/84 I.

8. Die Beklagten hatten ihrem Anwalte den Betrag der eingeklagten Geldſumme zur Ablieferung an den Anwalt der Klägerin übergeben. Ob der Anwalt der Beklagten für die Beſorgung dieſes Geſchäfts die la § 87 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte beſtimmte Gebühr überhaupt fordern darf, kann unerörtert bleiben. Denn jedenfalls ſind die Beklagten nicht befugt, einen Anſpruch auf Erſtattung beſagter Gebühr im Wege des Koſtenfeſtſetzungsverfahrens (§ 89 f. C. P. O.) gegen die Klägerin zu verfolgen. Die Erfüllung des Klaganſpruchs iſt eine Handlung, welche außerhalb des Rechtsſtreites liegt, nicht zur Berufsthätigkeit der Prozeßbevollmächtigten gehört (Motive zu § 75 des Entwurfs der Civilprozeßordnung Seite 104). Daher fallen die durch ſolche Handlungen verurſachten Koſten nicht unter die Prozeßkoſten. (Motive zu § 85 des angeführten Entwurfs Seite 112.) II. C. S. i. S. Leipziger Kreditbank c. Dolzig vom 16. Mai 1884, B II 44/84.

9. Kläger hat auf Grund des Haftpflichtgeſetzes Klage dahin erhoben: feſtzuſtellen, daß Beklagter verpflichtet iſt, ihm allen Schaden zu erſetzen, der ihm durch den im Dienſte des Beklagten vom 25. Juli 1880 erlittenen Verluſt des linken Auges entſtanden iſt oder noch entſteht. Das R. G. hielt auf dieſe Klage nicht den § 231 C. P. O. anwendbar, ſondern erklärt dieſelbe als eine zuläſſige Leiſtungsklage. Nicht um die Feſtſtellung einer rechtlichen Beziehung, aus welcher ein Anſpruch auf Leiſtung entſtehen könnte, ſondern um die Verpflichtung zur Leiſtung ſelbſt, bei welcher nur die ziffermäßige Höhe noch vorbehalten blieb, handelt es ſich bei dem Anſpruch auf Schadenserſatz unter Vorbehalt ſeiner Höhe für eine Feſtſtellung in einem beſonderen Prozeß. Solchem Anſpruch fehlt es, wenn, wie insbeſondere auch hier der Fall iſt, der Nachtheil, für den Erſatz gefordert wird, beſtimmt angegeben iſt, nicht an der erforderlichen Beſtimmtheit im Sinne des § 230 Nr. 2 der Civilprozeßordnung. I. C. S. i. S. Fiskus c. Vogt vom 29. März 1884, Nr. 50/84 I. Aehnlich IV. C. S. i. S. Reichsfiskus c. Böhnke und Gen. vom 23. April 1884, Nr. 423/83 IV.

10. Der Reviſionsklägerin iſt darin beizutreten, daß das

B. G. bei ſeiner Beurtheilung der erhobenen negativen Feſtſtellungsklage die Grundſätze über die Beweislaſt verkannt habe. Der Klaggrund iſt bei der Feſtſtellungsklage immer nur, daß der Kläger an der ſofortigen richterlichen Feſtſtellung des verfolgten Anſpruchs ein rechtliches Intereſſe habe. Dieſe Vorausſetzung allein hat der Kläger zu erweiſen, während die Vertheilung der Beweislaſt in der Hauptſache von der materiellen Sachlage abhängt. III. C. S. i. S. Arnſtädter Bank c. Kleingünther vom 18. April 1884, Nr. 25/84 III.

11. Eine Partei hat nicht das Recht, zum Gegenbeweiſe gegen ein Gutachten von Sachverſtändigen die Vernehmung anderer Sachverſtändigen zu verlangen, denn der Sachverſtändigenbeweis wird nach § 368 C. P. O. nur durch die Bezeichnung der zu begutachtenden Punkte angetreten, während nach § 369 ebenda die Auswahl der Sachverſtändigen, abgeſehen von dem nicht vorliegenden Falle der Einigung der Parteien auf einen beſtimmten Sachverſtändigen, dem Richter zuſteht, dieſer nach § 377 a. a. O. auch darüber zu entſcheiden hat, ob eine neue Begutachtung erfolgen ſoll, weil er die bisherigen Gutachten für ungenügend erachtet. Nach dieſen auch für die Berufungsinſtanz geltenden Geſetzen iſt die Ablehnung nochmaliger Vernehmung von Sachverſtändigen unanfechtbar. Der B. R. konnte ohne Verletzung der §§ 259, 260 der Civilprozeßordnung dem Gutachten des Sachverſtändigen R., welches er als überzeugend bezeichnet, folgen, wie er gethan. V. C. S. i. S. Bochumer Bergw. A. G. c. Gerhold vom 19. April 1884, Nr. 416/83 V.

12. Aufhebung des B. U.: Daraus, daß in den Gründen zum landgerichtlichen Urtheile die Zuläſſigkeit des Rechtswegs erörtert und bejaht wird, und daß die getroffene Entſcheidung dazu führt, daß der Beklagte ſich auf die Klage einzulaſſen hat, folgt keineswegs, daß ein Zwiſchenurtheil vorliege, gegen welches nach § 248 Abſatz 2 C. P. O. die Berufung ſtattfindet. Ein ſolches Urtheil ſetzt vielmehr voraus, daß ein Streitpunkt entſchieden, daß nämlich die Einrede der Unzuläſſigkeit des Rechtswegs als prozeßhindernde geltend gemacht, darüber beſonders verhandelt und entſchieden werden ſei. Eine ſolche Einrede war aber nicht vorgeſchützt worden, mithin konnte auch nicht über ſie entſchieden werden. Wenn auch das Landgericht, wie ihm oblag, von Amtswegen die Zuläſſigkeit des Rechtswegs geprüft und ſie in den Gründen bejaht hat, ſo hat es doch hierüber keine der Rechtskraft fähige Entſcheidung getroffen; es war vielmehr durch die Bemerkung in den Gründen nicht gehindert, in der Folge von ſeiner Rechtsanſicht abzugehen und die Klage als vor den bürgerlichen Gerichten unſtatthaft abzuweiſen. — Sofern die Entſcheidung „die Einrede der mangelnden Paſſivlegitimation" verwirft, iſt ſie gleichfalls kein Zwiſchenurtheil, das mit der Berufung angegriffen werden kann. Es iſt allerdings in der Wiſſenſchaft und Rechtſprechung längſt außer Zweifel, daß die Beſtreitung der Paſſivlegitimation keine Einrede, ſondern die Verneinung ſei, daß der geltend gemachte Anſpruch dem Kläger gegen den Beklagten zuſtehe (vergleiche Wetzell, Syſtem § 16 Seite 134. Bethmann-Hollweg, Verſuche Seite 100 ff. Renaud Civilprozeß § 87. Seuffert Archiv V. 233, XIV. Nr 170); daher iſt auch ein Zwiſchenurtheil, welches dieſe angebliche Einrede verwirft, kein ſolches über ein einzelnes ſelbſtſtändiges Vertheidigungsmittel, ſondern über einen Theil des Anſpruchs, darüber nämlich, ob dieſer, wenn überhaupt begründet, gegen dieſen Beklagten verfolgt werden könne. Weil aber hiernach nicht über den Anſpruch nach allen Richtungen, in ſeiner Geſammtheit, vorab entſchieden wird, iſt das Zwiſchenurtheil kein ſolches im Sinne des § 276, ſondern fällt unter § 275 C. P. O. und findet daher keine Berufung gegen daſſelbe ſtatt. II. C. S. i. S. Sabatier c. Reichsfiskus vom 25. April 1884, Nr. 481/83 II.

13. Der § 290 Abſatz 2 C. P. O. gewährt gegen den Beſchluß, welcher eine Berichtigung von Schreibfehlern und ähnlichen Unrichtigkeiten eines Urtheils ausſpricht, das Rechtsmittel der ſofortigen Beſchwerde, welches auch demjenigen zuſteht, welcher Berufung gegen das Urtheil eingelegt hat; der Antrag, die Beſchwerde nur für den Fall, daß nicht Berufung oder Reviſion gegen das Urtheil erhoben werde, zuzulaſſen, wurde in der Juſtiz-Kommiſſion des Reichstags zwar geſtellt, aber verworfen. Wird nun ſofortige Beſchwerde gegen einen Berichtigungsbeſchluß und Berufung gegen das Urtheil erhoben, ſei es von derſelben Partei oder von verſchiedenen Parteien, ſo beſteht das Beſchwerdeverfahren unabhängig von dem Berufungsverfahren und geht keineswegs in letzterem auf. Der materielle Zweck, welcher durch das eine und das andere Rechtsmittel verfolgt wird, iſt gänzlich verſchieden. Während es ſich im Berichtigungsverfahren nach § 290 C. P. O., in erſter wie in der Beſchwerdeinſtanz, darum handelt, den Inhalt des Urtheils feſtzuſtellen, indem der der Abſicht des erkennenden Gerichts nicht entſprechende Wortlaut des Urtheils mit der Abſicht des Gerichts in Uebereinſtimmung gebracht wird, handelt es ſich im Berufungsverfahren um die Prüfung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Urtheils; bevor hierüber erkannt werden kann, muß das Berichtigungsverfahren erledigt ſein. Ebenſo verſchieden wie der materielle Zweck iſt die prozeſſuale Geſtaltung der Beſchwerde im Berichtigungsverfahren und der Berufung, namentlich in Betreff der Einlegungsfriſt, der Nothwendigkeit mündlicher Verhandlung und der Form der Entſcheidung. Es kann daher der Partei, welche gegen einen Berichtigungsbeſchluß ſofortige Beſchwerde erhoben hat, weder wegen der von ihr ſelbſt noch wegen der von der Gegenpartei eingelegten Berufung verſagt werden, ihre Einwendungen in dem für die Beſchwerde vorgeſehenen Verfahren zur gerichtlichen Entſcheidung zu bringen. Die Verweiſung derſelben in das Verfahren der Berufungsinſtanz verletzt das durch § 290 Abſatz 3 gewährte Beſchwerderecht, an deſſen Verfolgung außerhalb des Berufungsverfahrens der Beſchwerdeführer auch ein erhebliches Intereſſe haben kann, insbeſondere hinſichtlich der Frage, ob eine von ihm eingelegte Berufung ferner zu verfolgen oder zurückzunehmen ſei. II. C. S. i. S. Neuhaus c. Schrader vom 3. Mai 1884, Nr. 23/84 I. B.

14. Subjekt der im Namen einer offenen Handelsgeſellſchaft erworbenen Rechte ſind die Handelsgeſellſchafter. Dieſe Rechte können aber nur gemäß den für die Vertretung der Geſellſchaft geltenden Grundſätzen ausgeübt werden. Auch zur Geltendmachung der Rechte vor Gericht im Allgemeinen, wie zur Vornahme einzelner Handlungen im Prozeß ſind nur diejenigen Perſonen berufen, welche die Geſellſchaft vertreten. Dies gilt insbeſondere von der Eidesleiſtung. Iſt auf Leiſtung eines Eides durch die Geſellſchaft oder die Inhaber der Geſellſchaftsfirma erkannt, ſo haben diejenigen Perſonen zu ſchwören, welche

Digitized by Google

nach dem Geſetz die Geſellſchaft nach außen vertreten, alſo während des Beſtehens der Geſellſchaft die firmirenden, d. h. die von der Vertretung nicht ausgeſchloſſenen Geſellſchafter und nur dieſe, während der Liquidation die Liquidatoren und nur dieſe. Iſt die Geſellſchaft aufgelöſt und die Liquidation beendet, mithin über die Geſellſchaftsforderungen disponirt, ſo hat dies für einen über eine Geſellſchaftsforderung ſchwebenden Prozeß inſofern keine Bedeutung, als der Prozeßgegner nach C. P. O. § 236 die Uebertragung ſämmtlicher oder der betreffenden einzelnen Forderung auf einen der Geſellſchafter ignoriren darf und berechtigt iſt, lediglich die urſprünglichen Subjekte der Geſellſchaftsforderung, die Geſellſchafter, als Prozeßpartei zu behandeln. Allein mit der Auflöſung der Geſellſchaft und Beendigung der Liquidation iſt jede auf dem Geſellſchaftsverhältniß beruhende Vertretung begrifflich aufgehoben, die früheren Geſellſchafter ſtehen von da an, wenn nichts Anderes vereinbart iſt, als einfache Streitgenoſſen dem Prozeßgegner gegenüber. Handelt es ſich um einen ihnen aufzuerlegenden richterlichen Eid, ſo kommt die Beſtimmung des § 438 C. P. O. zur Anwendung. Für den Fall, daß vor Auflöſung und Beendigung der Liquidation oder bevor dieſe Thatſachen bekannt geworden ſind, den Inhabern der Geſellſchaftsfirma ein Eid zuerkannt iſt, liegt der Thatbeſtand der §§ 433 Abſatz 1, 3 bezw. 439 Abſatz 1 vor: der als geſetzlicher Vertreter der Geſellſchaft berufene Schwurpflichtige hat „aufgehört, geſetzlicher Vertreter zu ſein.“ Gleichgültig iſt es hierbei, wenn diejenigen Perſonen, welche nach Auflöſung der Geſellſchaft als Streitgenoſſen Prozeßpartei ſind, früher einmal die geſetzlichen Vertreter der Geſellſchaft waren; denn die Eigenſchaft, in welcher ſie zum Schwur berufen waren, iſt weggefallen. Daß dieſe Unterſcheidung nicht bloß eine theoretiſche iſt, ſondern auch praktiſch bedeutend ſein kann, erhellt, wenn man erwägt, daß während des Beſtehens der Geſellſchaft einzelne Geſellſchafter von der Vertretung der Geſellſchaft nach außen ausgeſchloſſen ſein können und daher nicht zur Eidesleiſtung für die Geſellſchaft berufen ſind, und daß während der Liquidation dies ebenfalls bei einzelnen früheren Geſellſchaftern, möglicher Weiſe bei allen der Fall ſein kann, während nach der definitiven Auflöſung der Geſellſchaft alle früheren Geſellſchafter als Streitgenoſſen auftreten. Die Identität der Vertreter der Geſellſchaft und der ſpäter als Streitgenoſſen Auftretenden iſt alſo eine Zufälligkeit. I. C. S. i. S. Jordan c. Prenzler & Müller vom 29. März 1884, Nr. 51/84 I.

15. Zwar iſt der nach § 437 C. P. O. auferlegte Eid nicht an die Beſchränkungen gebunden, welche der zugeſchobene Eid nach § 410 in Anſehung der zu beſchwörenden Handlung und Wahrnehmung des Gegners unterworfen iſt, auch iſt der Richter nicht genöthigt, gerade die unmittelbar erhebliche Thatſache in die Eidesformel aufzunehmen. Allein immerhin dürfen nur ſtreitige Thatſachen den Gegenſtand der Eidesleiſtung bilden und es iſt der richterliche Eid über Rechtsverhältniſſe, Rechtsbegriffe und Urtheile gerade ſo unzuläſſig, wie der zugeſchobene Eid. — Nun ſtellt es der von dem Berufungsrichter normirte Eid ganz in das ſubjektive Ermeſſen des Klägers, die Rechtsbeſtändigkeit ſeines Klageanſpruchs ſowohl im Einzelnen als im Ganzen zu beſchwören; insbeſondere enthält die Eidesauflage darüber, „daß er, Kläger, den eingeklagten Betrag nebſt Zinſen noch redlich zu fordern habe“, nach den Umſtänden des Falles entweder einen Rechtsbegriff oder ein reines Urtheil und müßte jedenfalls in Wegfall kommen. Bei dem untrennbaren Zuſammenhange aber, der zwiſchen dem normirten Notheide und der richterlichen Würdigung des Ergebniſſes der beiderſeitigen Beweisführung nach dem Inhalte der angefochtenen Entſcheidung beſteht, läßt ſich die eingeklagte Forderung nach Grund und Betrag nicht anderweit feſtſtellen und iſt dies ein weiteres Motiv für die Stattgebung der Reviſionsbeſchwerde. III. C. S. i. S. Lulag c. Knipp I. vom 29. April 1884, Nr. 19/84 III.

16. Zwar ſind nach § 499 C. P. O. Gegenſtand der Verhandlung und Entſcheidung des Berufungsgerichts auch ſolche Streitpunkte, über welche in erſter Inſtanz nicht verhandelt und entſchieden iſt; nach § 501 iſt die Zurückverweiſung in die erſte Inſtanz wegen eines weſentlichen Mangels im Verfahren eine fakultative und es läßt ſich nicht verkennen, daß die Lage des vorliegenden Rechtsſtreits es ſehr wünſchenswerth erſcheinen läßt, ſchon jetzt in der Berufungsinſtanz über die Widerklage zu erkennen. Indeſſen iſt dies in der That nicht möglich. Denn die Motive zu dem dem § 491 entſprechenden § 470 des Entwurfs (Seite 306; Hahn, Materialien Seite 356) ſprechen ausdrücklich aus: die Erhebung einer Widerklage iſt in der Berufungsinſtanz nicht zuläſſig. — Darnach iſt der Berufungsrichter über eine Widerklage zu entſcheiden nur befugt, wenn über dieſelbe in erſter Inſtanz entſchieden iſt und dies muß auch gelten, wenn der Richter erſter Inſtanz durch unrichtige Anwendung des § 136 ſich der Entſcheidung über die Widerklage entzogen hat. IV. C. S. i. S. Schröder c. Andersen vom 21. April 1884, Nr. 478/83 IV.

17. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß dem Richter durch C. P. O. § 279 verboten iſt, die Ungültigkeit einer Ehe auf Grund eines nur auf Eheſcheidung gerichteten Antrages auszuſprechen. Demnach fragt es ſich nur noch, ob der Antrag auf Ungültigkeit der Ehe zufolge § 574 C. P. O. noch, wie hier geſchehen, in zweiter Inſtanz geſtellt werden darf, was aber verneint werden muß. Daß § 574 Abſ. 1 ſich überhaupt auf die Berufungsinſtanz bezieht, iſt zwar beſtritten worden, aber bereits in Reichsgerichts-Entſcheidungen Band IX Nr. 116 Seite 393 anerkannt und ſchon bei Berathung der Civilprozeßordnung ausgeſprochen worden (Protokolle Seite 601, 602). — Dagegen geſtattet § 574 Abſ. 1 nur, andere als die in der Klage vorgebrachten Klagegründe geltend zu machen; damit iſt allerdings gegenüber den §§ 489, 240 Nr. 1 die Klageänderung für Eheſtreitigkeiten in der Berufungsinſtanz inſoweit zugelaſſen, daß der Klage ein neuer Grund hinzugefügt werden darf, z. B. der Eheſcheidungsklage aus grober Verunglimpfung, jener wegen Ehebruches oder harter Mißhandlung. — Nicht aber iſt durch § 574 Abſ. 1 der Vorſchrift des § 491 Abſ. 2 derogirt, welche die Erhebung neuer Anſprüche in der Berufungsinſtanz ausſchließt, ſofern nicht die Fälle von Civilprozeßordnung § 240 Nr. 1, 2 vorliegen oder wenn es ſich um die Einrede der Kompenſation handelt. Dieſe Ausnahmen treffen hier nicht zu und nach der vorhergehenden Erörterung iſt der Antrag auf Ungültigkeit der Ehe gegenüber dem Klageanſpruche auf Eheſcheidung ein neuer Anſpruch, da dieſer Antrag von dem letzteren Klageanſpruche in Vorausſetzung, Zweck und Wirkung vollkommen verſchieden. (In dieſem Sinne hat auch bereits das Reichs-

Digitized by Google

gericht, dritter Civilſenat, Botz gegen Botz durch Urtheil vom 9. März 1883 Rep. III 435/82 entſchieden.) II. C. S. i. S. Sohns c. Sohns vom 9. Mai 1884, Nr. 488/83 II.

18. Unzutreffend hat das B. G. eine Widerſpruchsklage (Civilprozeßordnung § 690) angenommen: denn Kläger behauptet nicht, daß er ein vorgehendes Pfandrecht habe, welches ein Hinderniß für das Arreſtpfandrecht des Klägers bilde, ſondern er verlangt die negative Feſtſtellung, daß der Beklagte nicht befugt ſei, gegen die Vollſtreckung zu Gunſten des Klägers Widerſpruch zu erheben, weil deſſen angebliches Arreſtpfandrecht nicht beſtehe, und dies bildet eine Feſtſtellungsklage im Sinne von Civilprozeßordnung § 231. — Außerdem beruht aber das Berufungsurtheil auf einem Ueberſehen des Unterſchiedes zwiſchen Vollſtreckungspfändung und Arreſtbefehl mit Pfändung einer Forderung. — Nach § 671 Abſatz 1 der Civilprozeßordnung darf erſt vollſtreckt werden, wenn der Vollſtreckungstitel (Urtheil u. ſ. w.) zuvor zugeſtellt iſt. Hieraus hat das Reichsgericht (Entſcheidungen Band VIII Seite 430) abgeleitet, daß beim Arreſt der Arreſtbefehl (Civilprozeßordnung § 802 zuerſt dem Beklagten zugeſtellt ſein müſſe, ehe der Vollzug des Arreſtes (Civilprozeßordnung § 808), alſo die Pfändung ſtattfindet. Dies hat in zweiter Inſtanz der Kläger gegen den Beklagten geltend gemacht und das Berufungsgericht hat mit Recht dieſen Angriff für zutreffend erachtet, aber rechtsirrthümlich iſt angenommen, das Pfändungspfandrecht des Klägers leide an dem gleichen Fehler. Bei dem Kläger handelt es ſich nämlich nicht um einen Arreſt, ſondern um die Zwangsvollſtreckung auf Grund eines Urtheils. Daß dieſes Urtheil vor Erwirkung der Pfändung gemäß § 671 der C. P. O. zugeſtellt war, iſt nicht beanſtandet, auch von dem Berufungsrichter nicht bezweifelt. Für die Vollſtreckungspfändung einer Forderung aber war C. P. O. § 730 maßgebend, wonach der Pfändungsbeſchluß ſogar zuerſt dem Drittſchuldner zugeſtellt werden mußte, weshalb die vom Berufungsgericht unterſtellte Reihenfolge der Zuſtellungen vollkommen dem Geſetze entſpricht. II. C. S. i. S. Welker c. Dold vom 16. Mai 1884, Nr. 497/83 II.

19. Die Civilprozeßordnung unterſcheidet drei Arten von Einreden des Schuldners beim Zwangsvollſtreckungsverfahren, nämlich: 1. gegen die Zuläſſigkeit der Vollſtreckungsklauſel. Dies iſt der Fall des § 668 Civilprozeßordnung. Das Gericht, von deſſen Gerichtsſchreiber die Vollſtreckungsklauſel ertheilt iſt, kann auf Anrufen des Schuldners ohne mündliche Verhandlung entſcheiden. Gegen die Entſcheidung findet ſofortige Beſchwerde ſtatt. § 701 ib. Bei bedingten Endurtheilen und der Vollſtreckung für oder gegen Rechtsnachfolger (§§ 664, 665) erwähnt § 687 eine Klage des Schuldners als zuläſſig. Dieſelbe gehört nach § 686 vor das Prozeßgericht I. Inſtanz. 2. Einwendungen gegen die Art und Weiſe der Zwangsvollſtreckung und das bei derſelben vom Gerichtsvollzieher zu beobachtende Verfahren. § 685. Hierüber entſcheidet, wie es im Geſetze heißt, das Vollſtreckungsgericht, und zwar gemäß §§ 684, 701 ohne Nothwendigkeit der mündlichen Verhandlung und mit Zulaſſung der ſofortigen Beſchwerde. 3. Einreden gegen den durch das Urtheil feſtgeſtellten Anſpruch ſelbſt. § 686. Sie ſind im Wege der Klage beim Prozeßgericht I. Inſtanz geltend zu machen. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß die Behauptungen des Klägers, es ſei die Pfändung zu weit ausgedehnt, und ſein Antheil ſei überhaupt nicht pfandbar, zu den Einreden gehören, welche die Art und Weiſe der Zwangsvollſtreckung betreffen. Ob in derartigen Fällen dem Schuldner ein durch die Klage verfolgbares Recht zuſteht, muß zwar zunächſt nach den Grundſätzen des materiellen Rechts beurtheilt werden. Wenn jedoch die Beſtimmungen der Civilprozeßordnung erkennen laſſen, daß den Parteien gegen eine in der Vollſtreckungsinſtanz vorgekommene Rechtsverletzung nicht der Weg der Klage, ſondern ein anderes geſetzlich normirtes Rechtsmittel zuſtehen ſoll, ſo würde eine derartige Anordnung durch das Reichsgeſetz maßgebend ſein. Aus dem Umſtand allein, daß die Civilprozeßordnung einer Klage im Falle des § 685 nicht gedenkt, läßt ſich allerdings die Unzuläſſigkeit derſelben nicht folgern. Erwägt man jedoch, daß es ſich im Falle des § 685 regelmäßig um Rechtsverletzungen handelt, welche durch das Verfahren des Gerichts oder des Gerichtsvollziehers entſtanden ſind, ſo liegt die Annahme nahe, daß der Geſetzgeber die Remedur hiergegen in dem von ihm angeordneten formloſeren Verfahren, mit Ausſchluß der Klage, treffen wollte. Für dieſe Anſicht ſpricht auch die Entſtehungsgeſchichte der Civilprozeßordnung. Die Motive (Seite 407 ff. zu §§ 617, 634—638 des Entwurfs) bemerken hinſichtlich der oben sub 1 gedachten Einreden, daß dem Schuldner in jedem Falle freiſtehe, eine proviſoriſche Entſcheidung über dieſe Einwendungen nach Art des Beſchwerdeverfahrens herbeizuführen; daneben könne eine materielle Entſcheidung in den Fällen der §§ 664, 665 Civilprozeßordnung nur im Wege des kontradiktoriſchen Verfahrens ergehen. Bei den oben sub 3 gedachten Einwendungen ſei mit Ausſchluß des Beſchwerdeverfahrens ſtets im ordentlichen Prozeſſe zu entſcheiden. Hinſichtlich der hier fraglichen, oben sub 2 erwähnten Einwendungen heißt es wörtlich: Ohne Zuſammenhang mit dem vorausgegangenen Rechtsſtreite, vielmehr auf einer angeblichen Verletzung der für das Vollſtreckungsverfahren gegebenen Vorſchriften durch den Gerichtsvollzieher beruhend, zugleich ihrer Einfachheit halber für die kollegialiſche Berathung ungeeignet, gehöre ſie ihrer Natur nach vor das den Verhältniſſen am nächſten ſtehende Amtsgericht (Vollſtreckungsgericht). Daß die Erwägung bezweckte, den Ausſchluß der Klage bei Einreden gemäß § 685 Civilprozeßordnung zu rechtfertigen, iſt auch bei der Berathung des Geſetzes in der Reichstagskommiſſion deutlich zu Tage getreten. Der Regierungskommiſſar hat ohne Widerſpruch erklärt (Seite 361 der Protokolle): es ſei nicht die Abſicht des Entwurfs, wegen des Verfahrens des Gerichtsvollziehers einen anderen Weg, als den der Beſchwerde zu eröffnen. — Hiernach iſt anzunehmen, daß Einwendungen gegen das Zwangsvollſtreckungsverfahren im Falle des § 685 Civilprozeßordnung nicht durch eine Klage verfolgt werden können. V. C. S. i. S. Domachowski c. Komorowsky vom 3. Mai 1884, Nr. 445/83 V.

20. Die Vorſchriften der §§ 780 ff. C. P. O. über die Ableiſtung und Erzwingung des gemäß der §§ 711, 769 der C. P. O. im Vollſtreckungsverfahren zu erfordernden Offenbarungseides ſind nicht anwendbar auf den nach Maßgabe der Beſtimmungen des bürgerlichen Rechts (§ 16 Nr. 3 des Einführungsgeſetzes zur C. P. O.) einer Partei durch Urtheil auferlegten Offenbarungseid. Behufs Erzwingung eines ſolchen Eides iſt vielmehr, wie auch von beiden Vorinſtanzen anerkannt worden iſt, die Vorſchrift des § 774 der C. P. O.

Digitized by Google

in Anwendung zu bringen. Die Anwendung dieſer Vorſchrift ſetzt aber voraus, daß die Ableiſtung des Eides „ausſchließlich von dem Willen“ der eidespflichtigen Partei abhängig iſt, und dies iſt vorliegend nicht der Fall, weil die Formulirung des Eides noch unter den Parteien ſtreitig iſt und es daher zunächſt einer Entſcheidung dieſes Streits bedarf. — Dieſe Entſcheidung hat der Prozeßrichter zu treffen. — Auch die Ableiſtung des judikatmäßigen Offenbarungseides hat, als ein Akt des unter den Parteien über den Beſtand des herauszugebenden Vermögens obwaltenden Rechtsſtreits, vor dem Prozeßgerichte ſtattzufinden, ſofern die Abnahme deſſelben nicht — was zur Zeit noch unerörtert gelaſſen werden kann — landesgeſetzlich (§ 15 Nr. 3, § 16 Nr. 3 des Einführungsgeſetzes zur C. P. O.) einer andern Stelle überwieſen iſt. Hiernach iſt es zunächſt Sache der Kläger, die Beklagten zur Verhandlung über die gegen das Inventar aufgeſtellten Erinnerungen und über die Formulirung des abzuleiſtenden Eides zu einer Gerichtsſitzung zu laden (§ 191 der C. P. O.). Itl. C. S. i. S. Müller c. Kaltwaſſer vom 2. Mai 1884, B 35/84 II.

21. Die Aufhebung des angelegten Arreſtes durch rechtskräftiges Urtheil giebt dem Arreſtſucher nicht das geringſte Recht auf Empfang der gemäß § 801 der C. P. O. (von ihm) hinterlegten Geldſumme. Wenn die Staatsbeamten, welche die betreffende Staatskaſſe verwalten, bei welcher die Hinterlegung gemäß § 801 der C. P. O. erfolgt war (wie ſolches in dem vorliegenden Falle geſchehen iſt), dem Arreſtſucher den Betrag der hinterlegten Geldſumme nebſt Hinterlegungszinſen auf Grund des von ihm lediglich auf Grund des rechtskräftigen Urtheils, durch welches der auf ſein Geſuch angelegte Arreſt aufgehoben iſt, geſtellten Antrages auszahlen; ſo erfüllen dieſelben dadurch nicht eine (ſei es auch nur moraliſche) Verbindlichkeit des Staats gegenüber dem Arreſtſucher, ſondern ſie handeln wider das Geſetz und ihre amtliche Pflicht, während der Arreſtſucher durch die Empfangnahme des ihm in dieſer Weiſe ausgezahlten Geldes einen Vortheil erlangt, auf welchen derſelbe gar kein Recht hat. I. C. S. i. S. Kraſchkauer c. Reg. zu Breslau vom 17. Mai 1884, Nr. 127/84 I.

Die Konkursordnung.

22. Es kann der Entſcheidung des Reichsgerichts (Entſcheidungen in Civilſachen Bd. 9 Nr. 13 S. 75), daß das Bewußtſein des Schuldners, durch die in Frage ſtehende Rechtshandlung ſeine Gläubiger zu benachtheiligen genüge, beigepflichtet werden, inſofern dieſes Bewußtſein (die Freiheit des Willens vorausgeſetzt) die Abſicht zu benachtheiligen nothwendig in ſich ſchließt und ein weiter gehender Dolus nicht verlangt werden kann. Immer aber iſt daran feſtzuhalten, daß das Geſetz eine Abſicht vorausſetzt, alſo bloße Culpa nicht genügt. Die erforderliche Abſicht wird nun allerdings gegeben ſein, wenn der Schuldner das Bewußtſein hat, die Rechtshandlung müſſe nothwendig oder werde wenigſtens aller Wahrſcheinlichkeit d. h. dem gewöhnlichen Laufe der Dinge nach, eine Benachtheiligung der Gläubiger zur Folge haben; denn bei dieſer Unterſtellung läßt ſich ſagen, der Schuldner müſſe die Folgen, die er vorausſah, auch gewollt haben. Anders iſt es aber, wenn nur die Möglichkeit beſteht, daß eine Rechtshandlung die Gläubiger benachtheiligen könne. Hier iſt durchaus kein ſicherer Schluß von dem Bewußtſein einer ſolchen Möglichkeit auf den Willen der Benachtheiligung zu ziehen, im Zweifel aber wird dieſer Wille, der zu erweiſen iſt, nicht anzunehmen ſein. Daß § 24 K. K. O. auf die Abſichtlichkeit der Handlungsweiſe großes Gewicht lege und überhaupt Rechtshandlungen vorausſetze, die das Gepräge bewußter Gefährdung der Gläubiger entſchieden an ſich tragen, geht aus den bezüglichen Motiven des Geſetzentwurfes klar hervor, wo von Argliſt und betrüglichen Handlungen des Schuldners die Rede iſt und insbeſondere hervorgehoben wird, daß die Inſuffizienz des Vermögens keineswegs hinreiche, die vom Geſetze verlangte Abſicht zu begründen, daß ferner die Anfechtung betrüglicher Rechtshandlungen nicht auf einen beſtimmten der Konkurseröffnung vorausgehenden Zeitraum beſchränkt werden dürfe. — Würde man das Bewußtſein einer Möglichkeit der Benachtheiligung für genügend erachten, ſo würden Rechtshandlungen, die zur Zeit als der Schuldner noch in günſtigen Vermögensverhältniſſen war, im beſten Glauben vorgenommen wurden, anfechtbar ſein, falls in der Folge ein Konkurs ausbrechen würde und zwar lediglich deshalb, weil die Möglichkeit eines ſolchen Ereigniſſes vorlag und von den Kontrahenten in Betracht gezogen werden konnte. II. C. S. i. S. Wergen c. Mannsfeld vom 20. Mai 1884, Nr. 504/84 II.

Das Gerichtskoſtengeſetz.

23. Aufhebung des Obertandesgerichtsbeſchluſſes: in Erwägung, daß nach der Feſtſtellung des angefochtenen Beſchluſſes der Anwalt der Berufungsklägerin in dem auf den 28. März d. J. anberaumt geweſenen Termine zur mündlichen Verhandlung ohne genügende Entſchuldigung ausgeblieben, der Anwalt des Gegners zwar erſchienen iſt, aber Anträge nicht geſtellt hat, in Erwägung, daß bei dieſer Sachlage das Berufungsgericht es für angezeigt erachtet hat, gegen die Berufungsklägerin den § 48 des Gerichtskoſtengeſetzes zur Anwendung zu bringen, in Erwägung, daß dieſe Geſetzesvorſchrift, abgeſehen von dem hier nicht in Frage ſtehenden Falle eines nachträglichen Vorbringens, vorausſetzt, es ſei durch das Verſchulden eines Theiles die Vertagung einer mündlichen Verhandlung oder die Anberaumung eines Termins zur Fortſetzung der mündlichen Verhandlung veranlaßt worden, daß aber weder das Eine noch das Andere infolge des Ausbleibens der Berufungsklägerin erfolgt, vielmehr ein Ruhen des Verfahrens eingetreten und die Anberaumung eines neuen Termins erſt durch erneute Ladung nothwendig geworden iſt, daß ferner dieſer Stillſtand im Verfahren nicht durch das Verhalten der Berufungsklägerin allein, ſondern erſt durch deſſen Verbindung mit dem Verhalten des Gegentheils (§§ 298, 228 C. P. O.) verurſacht worden iſt, und die Civilprozeßordnung ein Zuſammenwirken der Parteien in der vorliegenden Art und Richtung der richterlichen Einwirkung entzieht, alſo auch ein Verſchulden im Sinne des § 48 nicht gegeben iſt. V. C. S. i. S. Stadt Spandau c. Müller vom 30. April 1884, B 55/84 V.

II. Das Handelsrecht.

24. Es kann ſchon im Allgemeinen die Unterſcheidung nicht für zutreffend erachtet werden, welche das B. G. zwiſchen rechnungsmäßigem Ueberſchuß des Bilanzergebniſſes einer Aktiengeſellſchaft und reinem oder vertheilungsfähigem Gewinne in der Weiſe aufſtellt, daß eine treue Bilanz zwar erſteren ergeben könne, damit aber noch nicht letzterer dargethan ſei, da

es für denſelben des Vorhandenſeins zur Auszahlung erforderlicher Baarmittel bedürfe. Betrachtet man zunächſt nur das Rechtsverhältniß der Aktionäre, ſo iſt, was ſich nach einer treuen Bilanz als Ueberſchuß der Aktiva über die Paſſiva, unter letzterer das volle, bei Verluſten zunächſt wieder zu ergänzende Grundkapital und ſtatutariſch vorgeſehene beſondere aufzuſammelnde Fonds angeſetzt, darſtellt, Gewinn, der, ſo weit nicht etwa das Ob und Wieviel der Vertheilung ſtatutenmäßig dem Ermeſſen der Generalverſammlung überlaſſen iſt, eben, weil er das Ergebniß der treuen Bilanz iſt, vertheilungsfähig iſt. Artikel 217 des Handelsgeſetzbuchs. Ergiebt ſich nachträglich noch vor der Auszahlung des Gewinnes die Unrichtigkeit von Bilanzenſätzen oder ſind bis zur Auszahlung Verluſte eingetreten, welche behufs der Auszahlung des Gewinnes das Angreifen des Grundkapitals oder ſtatutaeiſch zu erhaltender Fonds nothwendig machen würden, ſo mögen dieſe Thatſachen die Wirkſamkeit des Rechts auf die Vertheilung beſeitigen. Aber der bloße Mangel erforderlicher Baarmittel zur Auszahlung des Gewinnes vermag dem bilanzmäßigen Gewinn nicht die Eigenſchaft eines vertheilungsfähigen zu nehmen. Das Gegentheil iſt auch nicht in den vom Berufungsgerichte zitirten Urtheilen des Reichsoberhandelsgerichts vom 13. Februar 1877 (Deutſche Juriſtenzeitung 1877 S. 29) und des Reichsgerichts vom 4. Mai 1881 (Reichsanzeiger vom 13. Juli 1881 Beilage) ausgeſprochen. Vgl. auch Entſcheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 9 S. 274, Bd. 18 S. 158 ff. Sehr häufig werden die Inkonvenienzen, welche der Aktiengeſellſchaft durch eine Auszahlung bereitet würden, ihren Grund darin haben, daß bei treuer Bilanzaufnahme kein Ueberſchuß ſich hätte ergeben dürfen. Was insbeſondere gewonnene Rohprodukte anlangt, ſo ſind ſolche bei ſorgfältiger Bilanzaufnahme, wenn ſie zur Zeit der Bilanzaufſtellung noch nicht veräußert ſind, eben nicht zu dem bloß erhofften Verkaufspreiſe, noch dazu in einem noch nicht erzielten verarbeiteten Zuſtande, deſſen Ergebniß noch unſicher iſt, ſondern insbeſondere, wenn ſie als Rohprodukte keinen Marktpreis haben, der Regel nach nur zu dem Herſtellungspreiſe anzuſetzen. Bei Beſchlüſſen, welche vermöge der Nichtinnehaltung ſolcher Grenzen zwar einerſeits einen Ueberſchuß feſtſtellen, aber doch die Konſequenzen durch Verſchiebung einer Vertheilung bis zur wirklichen Erzielung des zu Unrecht antizipirten Ergebniſſes zu beſeitigen ſuchen, wird daher zu unterſuchen ſein, ob nicht in Wahrheit ſtatt wirklicher definitiver Bilanzfeſtſtellung mit Vertagung der Gewinnvertheilung eine lediglich proviſoriſche, bedingte Bilanzfeſtſtellung gewollt worden iſt, wobei übrigens dahin geſtellt bleiben kann, ob der damit bethätigte Verſuch, das nachträglich eintretende Ergebniß in den Kreis der Ergebniſſe des ohne geſchehene Veräußerung abgelaufenen Wirthſchaftsjahres zu ziehen, Erfolg haben kann. Im vorliegenden Falle handelt es ſich nicht um den Anſpruch eines Aktionärs auf Gewinnvertheilung, ſondern um den eines Geſellſchaftsbeamten auf Tantieme zu einem Prozentſatze des Reingewinns nach dem Anſtellungsvertrage. Wenn im Anſtellungsvertrage ein beſtimmter Prozentſatz des Reingewinnes als Tantieme von der Aktiengeſellſchaft verſprochen iſt, ſo iſt darunter als gemeint zu erachten der Reingewinn, wie er ſich nach den Bewerthungen der verfaſſungsmäßig feſtgeſtellten Jahresbilanz ergeben wird. Es kann der Regel nach nicht als beabſichtigt gelten, daß, während die Geſellſchaft eine beſtimmte Bilanz als ihren Vermögenszuſtand und ſeine Ergebniſſe darſtellend auf ſtatutaeiſchem Wege zur endgültigen Feſtſtellung gebracht hat, dieſe im Verhältniß zu den Tantiemeberechtigten ignorirt werden ſollte und ihnen gegenüber eine beſondere oder abweichende Bewerthung ſollte Platz greifen dürfen. Iſt eine beſtimmte Bilanz als die wirthſchaftlichen Ergebniſſe der Geſellſchaft darſtellend ſtatutengemäß feſtgeſtellt worden, ſo kann die Geſellſchaft dem tantiemeberechtigten Angeſtellten die Berufung auf dieſelbe nicht verſagen. Erachtet ſie dieſe Bilanz für falſch, gleichviel, aus welchem Grunde, ſo mag ſie ihre Wiederbeſeitigung oder Veränderung auf dem verfaſſungsmäßigen Wege herbeiführen. Aber ſie kann nicht dieſelbe im Allgemeinen als maßgebend aufrecht erhalten und doch ihre Anſätze dem Tantiemeberechtigten gegenüber verleugnen. Dagegen erſcheint es bei der grundſätzlich verſchiedenen Stellung der Aktionäre, die in Höhe des gemachten Gewinnes, auch ſoweit er nicht ausgezahlt wird, bereichert ſind, da er immerhin ihnen zu Gute kommt, und des tantiemeberechtigten Beamten, der nichts anderes als den als Tantieme ausgezahlten Theil des Gewinnes erwirbt, für das Recht auf die Tantieme unerheblich, ob die Aktionäre in Bezug auf den zur Vertheilung beſtimmten Gewinn wegen Mangels vorhandener Mittel zur Flüſſigmachung deſſelben die Nichtauszahlung oder Vertagung der Auszahlung beſchließen. Nach dem Weſen der Tantieme als der Zubilligung einer Belohnung für die Mitarbeit zur Erlangung eines Erträgniſſes wird man ſogar Mangels eines beſonderen Anhalts dafür, daß etwas anderes gewollt wäre, anzunehmen haben, daß unter dem Reingewinn, von welchem die Tantieme zu entrichten iſt, dasjenige verſtanden wird, was von der Jahreseinnahme nicht durch die Jahresbetriebskoſten abſorbirt iſt, ſo daß, wenn das Ergebniß der Vermögensbilanz und einer bloßen Ertragsbilanz ein verſchiedenes wäre, der Tantiemeprozentſatz nach dem aus letzterer, wie ſie entſprechend den Anſätzen in der von der Geſellſchaft geſtellten Bilanz aufzuſtellen, ſich ergebenden Gewinn zu bemeſſen wäre — die Bilanz kann dem Beamten aber nicht zur Grundlage eines Tantieme-Anſpruchs dienen, wenn ſie eine prooiſoriſche, von einer Bedingung abhängige war. Der Aktiengeſellſchaft kann aber auch das Recht nicht beſtritten werden, Bilanzfeſtſtellungsbeſchlüſſe, die auf unrichtiger Grundlage beruhen, — und die Unrichtigkeit des in der erſten Bilanz geſchehenen Anſatzes der Rohvorräthe zum muthmaßlichen Verkaufspreiſe des erſt durch die Raffinerie zu gewinnenden Produkts kann keinem Zweifel unterliegen — vor Ausführung der Beſchlüſſe durch Gewinnvertheilung mittels entſprechender neuer Bilanzaufſtellung und Genehmigung dieſer Seitens der Generalverſammlung wieder zu beſeitigen. Wäre daher die erſte Bilanzfeſtſtellung wirklich als definitiv zu erachten, ſo enthielte die neue, berichtigte Bilanzfeſtſtellung ihre Wiederbeſeitigung und der Beamte könnte ſich, nachdem dies geſchehen, nicht mehr auf die frühere Bilanzfeſtſtellung ſtützen. I. C. S. i. S. Wendtke c. Oetheim A. G. vom 5. April 1884, Nr. 57/84 I.

25. Der Engagementsvertrag, welchen ein Fabrikeigenthümer, der Kaufmann iſt, mit einem Werkmeiſter abſchließt, iſt, obſchon ſich die von dem Werkmeiſter nach dem Vertrage zu gewährende Thätigkeit auf die Fabrik beſchränkt, Handelsgeſchäft. Entſcheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band 11 Seite 387.

Digitized by Google

I. C. S. i. S. Lorenz c. Henning vom 16. April 1884, Nr. 38/84 I.

26. Die Entscheidung des O. L. G. beruht auf Verletzung des Artikels 301 des H. G. B., weil sie davon ausgeht, daß derselbe nur für Ordrepapiere, nicht auch für Rektapapiere gelte. — Nach der konstanten Rechtsprechung des früheren Reichs-Oberhandelsgerichts, welcher sich auch bereits der erste Civil-Senat des Reichsgerichts in einem Urtheile vom 23. Februar 1884 in Sachen Schulemann gegen Berliner Vorschußverein R. Nr. I. 2/1884 angeschlossen hat, wird die Bestimmung des zweiten Absatzes des Artikels 301, wonach zur Gültigkeit der Urkunde die Angabe des Verpflichtungsgrundes nicht erforderlich ist, auch auf die nicht an Ordre lautenden Verpflichtungsscheine bezogen, wenn sie im Uebrigen den im ersten Absatze aufgestellten Erfordernissen entsprechen (vergleiche Entscheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band VII Nr. 51, Seite 204 ff.; Band VIII Nr. 100, Seite 431; Band XXtV Nr. 61, Seite 237). — Diese Auslegung wird auch von der Mehrheit der Schriftsteller gebilligt, so von Thöl fünfte Auflage §§ 212, 213 Noten 2 und 3; Anschütz und Völderndorff zu Artikel 301 unter VII; Makower zu Artikel 301 Note 34. Wenn auch die Entstehungsgeschichte des Artikels 301, insbesondere das Seite 1329, 1330 der Protokolle Gesagte zu einigem Bedenken Anlaß bieten mag, so kann hieraus doch kein genügender Grund entnommen werden, von dieser Rechtsprechung abzugehen, welche sowohl mit dem Wortlaute des Gesetzes als auch mit dessen Tendenz übereinstimmt. Der Schuldschein entspricht nun aber den Erfordernissen des ersten Absatzes des Artikels 301; denn es ist nicht bestritten, daß der Aussteller zur Zeit der Ausstellung Kaufmann war, die Urkunde ist über eine Summe Geldes ausgestellt und die Verpflichtung zur Leistung ist darin von keiner Gegenleistung abhängig gemacht. Demnach liegt ein kaufmännischer Verpflichtungsschein vor, welcher für sich selbst Träger eines Anspruchs ist und in welchem daher ähnlich wie im Wechsel (Entscheidungen des Reichsgerichts Band VIII Nr. 80, Seite 308, 310) auch ein Schenkungswille gültigen Ausdruck gefunden haben kann. — II. C. S. i. S. Friedberg c. Stadtgem. Lahr vom 13. Mai 1884, Nr. 493/83 II.

27. Der Frachtführer, welcher seine Haftung aus Artikel 395 des H. G. B. durch Berufung auf höhere Gewalt abwenden will, hat vor Allem das Ereigniß nachzuweisen, durch welches der Verlust oder die Beschädigung entstanden ist und welchem er die Eigenschaft höherer Gewalt beimißt. Die Berufung auf höhere Gewalt ist daher ausgeschlossen, wenn die Ursache des Verlustes oder der Beschädigung unaufgeklärt geblieben ist. Am wenigsten findet dieselbe dann statt, wenn der Verlust oder die Beschädigung nicht blos möglicherweise sondern sogar wahrscheinlich durch eine Ursache entstanden ist, welche sich als Einwirkung höherer Gewalt nicht darstellt. I. C. S. i. S. Knypper und Gen. c. Niederrh. Güter-Ass.-Ges. zu Wesel vom 7. Mai 1884, Nr. 106/84 I.

28. Ueber das Wesen der Generalversicherung sagt das R. G.: Nach der Police erscheint als Inhalt des von den Parteien abgeschlossenen Vertrags einerseits die Uebernahme aller Gefahren einer bestimmten näher bezeichneten Art, welche der Kläger innerhalb der Versicherungszeit laufen werde, andererseits die Verpflichtung zur Zahlung der für die Uebernahme aller dieser Gefahren vertragsmäßig zu berechnenden Prämien. Ein Vertrag dieser Art kann nur dann erfüllt werden, wenn der Versicherte die ihm allein bekannten Angaben über die an ihn erfolgten Sendungen dem Versicherer macht. Unterläßt er es, einzelne Sendungen anzuzeigen, so macht er sich dadurch einer falschen Angabe über das Versicherungsobjekt schuldig, und dies hat nicht etwa nur die Folge, daß der Versicherer nachträglich die Zahlung der auf die verschwiegenen Sendungen fallenden Prämien und den Ersatz etwaigen Schadens fordern kann, sondern die Folge der falschen Angabe über das Versicherungsobjekt, beziehungsweise die hiernach zu berechnende Prämie ist Verwirkung des Anspruchs des Versicherten aus dem Versicherungsvertrag. Die in vier Fällen konstatirte Unterlassung der Eintragung von Sendungen stellt sich an sich als eine vom Kläger verschuldete dar. Sie verliert aber auch diesen Charakter nicht durch das, was der Kläger allein zu seiner Entschuldigung geltend macht, nämlich, daß er zur fraglichen Zeit sich auf einer Reise befand und sein Buchhalter, in dessen Händen sich das Versicherungsjournal damals befand, die Eintragung der vier Posten übersehen habe. Ein Kaufmann kann die Haftung für Verschulden bei Ausführung seiner Geschäfte nicht einfach damit ablehnen, daß die Geschäfte nicht von ihm persönlich, sondern von seinen Leuten ausgeführt worden seien. I. C. S. i. S. Allg. V. Ges. für See- und Landtransport zu Dresden c. Saul vom 14. März 1884. Nr. 36/84 I.

### III. Das gemeine Recht.

29. Die in Folge einer Ehescheidung dem schuldigen Theile als Ehescheidungsstrafe obliegende Verpflichtung, dem anderen Theile ein Viertel seines Vermögens herauszugeben, erhöht sich nach den Vorschriften der Nr. 117 Kap. 8 § 2, Kap. 9 §§ 4, 5 um ein Drittel auf Seiten der Frau, wenn die Ehe wegen ihres Ehebruchs geschieden ist, und auf Seiten des Mannes, wenn die Scheidung erfolgt ist entweder, weil er die Frau durch eine gegen sie erhobene Kriminalanklage (accusatio) wissentlich falsch (calumnia) des Ehebruchs beschuldigt hat, oder weil er in der gemeinschaftlichen Wohnung eine Konkubine gehalten oder in einem anderen Hause des gemeinschaftlichen Wohnorts mit einer Konkubine zusammen gewohnt hat. Diese Vorschriften bestehen nach Auffassung des R. G. mit der Einschränkung unverändert fort, daß die auf die Kriminalanklage bezügliche Vorschrift gegenstandslos geworden ist, weil § 172 St. G. B. eine strafrechtliche Verfolgung des Ehebruchs erst nach Scheidung der Ehe gestattet. III. C. S. i. S. Reinert c. Reinert vom 28. März 1884, Nr. 349/83 III.

30. Der zur Scheidungsstrafe verurtheilt gewesene Ehegatte ist zur Hergabe eines Verzeichnisses seines Vermögens und zur eidlichen Bestärkung desselben dem obsiegenden Ehegatten gegenüber verpflichtet und auf Klage desselben zu verurtheilen. Vgl. Entsch. bei Nr. 29.

31. Aus der Nichtangabe des Verhandlungsgegenstandes bei der Berufung der zur Frage stehenden Generalversammlung (eines deutschrechtlichen Personenvereins) kann ein Grund gegen die Gültigkeit der in dieser Versammlung gefaßten Beschlüsse nicht entnommen werden. Ein allgemeiner Rechtssatz des Inhalts, daß bei Personenvereinen zu dauernden Zwecken die Angabe des zu verhandelnden Gegenstandes bei der Berufung

der Generalverſammlung Vorausſetzung für die Gültigkeit der zu faſſenden Beſchlüſſe iſt, läßt ſich nicht begründen. Was für Aktiengeſellſchaften und Genoſſenſchaften in dieſer Beziehung Rechtens iſt, beruht auf beſonderer geſetzlicher Beſtimmung und gerade die Aufſtellung der betreffenden Vorſchriften in Art. 238 Abſ. 2 des Handelsgeſetzbuchs und in § 32 des Genoſſenſchaftsgeſetzes läßt erkennen, daß ſelbſt für Geſellſchaften dieſer Art es nicht für ſelbſtverſtändlich gehalten wurde, daß der Zweck der Generalverſammlung bei der Berufung bekannt zu machen ſei. Die Natur der Sache erfordert nur die gehörige Ladung aller Mitglieder, damit jedem die Wahrnehmung ſeiner Rechte ermöglicht werde. Auch liegt kein Grund vor, die Bekanntmachung des Zweckes wenigſtens für außerordentliche Generalverſammlungen für unumgänglich zu halten; der Umſtand, daß die Einberufung einer außerordentlichen Generalverſammlung für erforderlich gehalten wird, iſt für ſich ſchon geeignet, die geladenen Mitglieder zum Erſcheinen zu veranlaſſen. I. C. S. i. S. Leonhard c. Sparkaſſe Sachſenhauſen vom 19. April 1884, Nr. 89/84 I.

32. Der Interimswirth hat auf die Deckung der durch unvorhergeſehene Ereigniſſe und durch erhebliche Meliorationen verurſachten Ausgaben die Erträge der geſammten Wirthſchaftsführung zu verwenden. Soweit nicht im einzelnen Falle zu konſtatiren iſt, daß in den Vorjahren keine Erübrigungen gemacht und auch in den noch ausſtehenden Mahljahren entſprechende Erträge nicht zu erwarten ſind, kann mithin über die Frage des Erſatzes erſt nach Aufhebung der Interimswirthſchaft entſchieden werden, eben weil ſich erſt jetzt überſehen läßt, was aus der Wirthſchaft gewonnen iſt oder doch bei ſorgſamer Führung hätte gewonnen werden können. — Aus eigenen Mitteln hat der Interimswirth die durch unvorhergeſehene Ereigniſſe verurſachten Ausgaben nicht zu tragen. Denn wenn er auch Colonus iſt, mithin das Gut nach Außen vertritt und in ſeinem eigenen Intereſſe wirthſchaftet, ſo iſt er doch eben nur zeitlich beſchränkter Colonus und hat aus dieſem Grunde die durch Unfälle und außergewöhnliche Meliorationen veranlaßten Ausgaben aus eigenen Mitteln nicht zu decken, ſoweit er ſolche nicht etwa aus der bisherigen Wirthſchaftsführung erworben hat. Vielmehr hat er eben nur letztere und etwaige künftige Erträge der Wirthſchaft für jene Zwecke zu verwenden, nicht aber eigenes Vermögen, wenn ihm nicht in dieſer Beziehung Verbindlichkeiten aus dem Kontrakte obliegen ſollten. I. C. S. i. S. Schwarz c. Brockmüller vom 26. April 1884, Nr. 9/84 I.

33. Der Staat haftet nicht für einen durch ein bei Vornahme einer Amtshandlung verübtes Delikt des Beamten verurſachten Schaden. (Es handelte ſich um die von einem Gerichtsvollzieher begangene Unterſchlagung.) III. C. S. i. S. Großh. Sächſ. Fiskus c. Beſſer vom 8. April 1884, Nr. 367/83 III.

34. Es haben zwar einige ältere Rechtslehrer, namentlich Vinnius tract. de collat. (1664) Kap. XI §§ 3, 4 behauptet, daß ein Miterbe die von dem Gegenſtande der Kollation noch zu Lebzeiten des Erblaſſers gezogenen Früchte in die Erbmaſſe einzuwerfen verpflichtet ſei. Dieſe Anſicht iſt jedoch ganz irrig und bedarf kaum einer Widerlegung. Der kollationspflichtige Miterbe iſt erſt mit dem Erbſchaftsantritte zur Einwerfung des Vorempfanges verbunden und hat dasjenige, was er vom Erblaſſer durch Verfügung unter Lebenden im Voraus erhielt, zufolge der Anordnung des Erblaſſers als ſein Eigenthum in Beſitz. Bei der regelmäßig eintretenden Werthskollation müßte ſich in den Geſetzen irgend ein Ausſpruch finden, der ſich dahin deuten ließe, daß bei der Einwerfung in die Erbmaſſe die vor dem Tode des Erblaſſers gezogenen oder gar zu ziehen geweſenen Früchte und Zinſen in Anrechnung zu bringen ſeien. Das römiſche Recht enthält aber nicht einmal eine Andeutung darüber. Zu einem anderen Ergebniſſe gelangt man auch nicht bei Anwendung der Grundſätze des deutſchen Rechts, wonach der Miterbe den Werth des Vorempfangs zur Zeit der Hingabe und nicht, wie nach römiſchem Rechte, dieſen Werth zur Zeit des Todes des Erblaſſers konſeriren muß. Denn immerhin gehört der Gegenſtand des Vorempfangs zum Vermögen des Miterben, und es werden Zinſen und Nutzungen, welche der letztere bis zum Tode des Erblaſſers bezogen hat, niemals in die Maſſe eingeworfen. III. C. S. i. S. Steuernagel c. Knöll vom 2. Mai 1884, Nr. 19/84 III.

35. Liberi naturales konſeeiren weder unter ſich noch in Konkurrenz mit ehelichen Kindern. Das Kollationsverhältniß iſt ausſchließlich auf eheliche Deſcendenten, welche wirklich Erben geworden ſind, beſchränkt. III. C. S. i. S. Muthig c. Erben Saalmann vom 1. April 1884, Nr. 368/83 III.

36. Ein Erbeinſetzungsvertrag kann wegen Unterlaſſung der Einſetzung eines Notherben nicht angefochten werden. III. C. S. i. S. Herms c. Herms vom 18. April 1884, Nr. 20/84 III.

**IV. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.**

37. Es herrſcht darin Uebereinſtimmung in der Praxis, daß, wenn die Verſicherung zu Gunſten eines in der Police bezeichneten Dritten genommen iſt und der Verſicherungsnehmer dieſe Beſtimmung nicht widerruft, der Anſpruch nach deſſen Tode dem Dritten zuſteht. Dabei hat das Obertribunal in mehreren Entſcheidungen eine ſolche Anordnung als letztwillige Verfügung (Legat) aufgefaßt. Dies führt dahin, daß der Anſpruch an ſich zum Nachlaß gehört und dem Dritten nur nach Berichtigung der Nachlaßſchulden zuſteht. (Entſcheidungen Band 51 Seite 43; Band 71 Seite 1). Indeſſen ſchon das Obertribunal hat in einer ſpäteren Entſcheidung (Entſcheidungen Band 72 Seite 94) dieſen Standpunkt aufgegeben und vielmehr in ſolchem Falle den Dritten als den eigentlichen Kontrahenten angeſehen, ſo daß derſelbe, auch wenn zufällig zugleich Erbe, gegen die Verſicherungsgeſellſchaft ein eventuelles, durch den Tod des Verſicherungsnehmers endgültig und klagbar gewordenes Recht erworben hat, welches nicht zum Vermögen des Verſicherungsnehmers gehört hat, folglich nicht als Beſtandtheil ſeines Nachlaſſes von den Nachlaßgläubigern in Anſpruch genommen werden kann. Jedenfalls iſt die Auffaſſung einer ſolchen Dispoſition als letztwillige Verfügung durch den fünften Civil-Senat des Reichsgerichts reprobirt, und zwar ſtillſchweigend durch die in den Civilentſcheidungen Band I Seite 188, abgedruckte, mit ausdrücklichen Worten durch die oben citirte Entſcheidung (Seite 380 deſſelben Bandes). Dieſer Auffaſſung wird auch für den vorliegenden Fall beigetreten. Dieſelbe Wirkung, welche die Bezeichnung eines Dritten in der Police hat, muß man aber einer ſpäteren Erklärung des Verſicherungsnehmers beilegen, durch welche er in Ausübung ſeines Rechts aus der Police den in derſelben unbe-

Digitized by Google

ſtimmt gelaſſenen Dritten benennt. IV. C. S. i. S. Leegelken c. Leegelken Konkurs vom 21. April 1884, Nr. 557/84 IV.

38. Die Reviſion rügt, daß der Berufungsrichter die §§ 221 und 227 Theil I Titel 11 des Allgemeinen Landrechts verletzt habe, weil dieſelben mit Rückſicht auf die Vorſchrift des Eigenthumserwerbsgeſetzes vom 5. Mai 1872, wonach das Eigenthum an Immobilien nicht mehr durch Tradition, ſondern nur noch durch Auflaſſung übertragen werden könne, auf Immobilien überhaupt keine Anwendung mehr finden könnten, und weil jedenfalls für Fälle der Enteignung ihre Anwendbarkeit durch die poſitiven Vorſchriften des § 36 des Enteignungsgeſetzes vom 11. Juni 1874 und des § 14 des Geſetzes vom 2. Juli 1875 ausgeſchloſſen ſei, wonach die Verzinſung erſt vom Tage der Enteignung beginne. Dieſer Angriff kann für begründet nicht erachtet werden. Die fraglichen für den Kaufvertrag gegebenen Beſtimmungen, wonach der Kaufpreis bei der Uebergabe zu zahlen oder landesüblich zu verzinſen iſt, beruhen auf dem allgemeinen Grundſatz des § 109 Theil I Titel 11 des Allgemeinen Landrechts — cfr. §§ 291, 292, 260, 297 eod. — daß niemand die verkaufte Sache und den Kaufpreis zugleich nutzen darf, und ſeine Anwendbarkeit iſt daher von dem Eigenthumsübergang auf den Käufer ganz unabhängig. Dieſer Grundſatz hat auch im Enteignungsgeſetz vom 11. Juni 1874 Anerkennung gefunden, indem im § 29 angeordnet iſt, daß in dem Enteignungsbeſchluſſe zu beſtimmen ſei, die Enteignung erfolge nur nach erfolgter Zahlung oder Hinterlegung der Entſchädigungsſumme. Da der Unternehmer ſich ſelbſtverſtändlich erſt nach ausgeſprochener Enteignung gegen den Willen des Expropriaten in den Beſitz und Genuß des enteigneten Grundſtücks ſetzen darf, ſo ſteht die Beſtimmung des § 36 des Enteignungsgeſetzes mit dem Grundſatz des § 109 Theil I Titel 11 des Allgemeinen Landrechts im Einklang. Geht der Beſitz des zu enteignenden Grundſtückes vor dem Tage der Enteignung auf den Unternehmer über, ſo liegt eine Vereinigung der Intereſſenten vor, und der § 36 des Enteignungsgeſetzes ſteht in dieſem Fall der Anwendbarkeit des Grundſatzes des § 109 Theil I Titel 11 des Allgemeinen Landrechts nicht entgegen, wie dies bereits in dem Erkenntniß des fünften Civil-Senats des Reichsgerichts vom 3. November 1880 — cfr. Gruchot, Beiträge Band 25 Seite 969 — angenommen und näher begründet iſt. V. C. S. i. S. Stadtg. Berlin c. Guthmann vom 19. April 1884, Nr. 420/83 V.

39. Unter der Ausdrücklichkeit des § 184 I 11 A. L. R. kann nicht die aus dem Inhalte des Vertrages ſich klar ergebende Abſicht der Uebernahme verſtanden werden, vielmehr iſt zur Anwendung des § 184 eine Aeußerung des Willens erforderlich, bei welcher der Wille zum unmittelbaren Ausdruck gekommen und man einer Schlußfolgerung auf das Vorhandenſein des Willens aus Indizien, auch wenn die letzteren ſchlüſſig erſcheinen möchten, überhoben iſt. (Zu vergleichen Urtheil des vormaligen Preußiſchen Obertribunals bei Gruchot Band 14 Seite 288.) IV. C. S. i. S. Kauſch Konkurs c. Kröche vom 17. April 1884, Nr. 13/83 IV.

40. Wie ſchon in den Erkenntniſſen des früheren Königlichen Obertribunals, des Reichs-Oberhandelsgerichts und des Reichsgerichts (Entſcheidungen des Obertribunals Band 71 Seite 218, Steiethorſt Archiv Band 65 Seite 305 und Band 89 Seite 252, Entſcheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band 16 Seite 299, Entſcheidungen des Reichsgerichts Band 5 Seite 238) ausgeführt iſt, muß zur Anwendung von A. L. R. Theil I Titel 11 § 581 der Zweck des Darlehns zum Spielen ausdrücklich erklärt und dieſe Ausdrücklichkeit nach Allgemeinem Landrecht Theil I Titel 4 § 57 durch Worte oder andere deutliche Zeichen beſtimmt werden, kann alſo der Spielzweck weder aus beſonderen Umſtänden gefolgert, noch in anderer Weiſe erkennbar gemacht werden. IV. C. S. i. S. Habiib c. v. Rohr vom 5. Mai 1884, Nr. 9/84 IV.

41. Regelmäßig wird das verdungene Werk erſt mit der Uebergabe an den Beſteller deſſen Eigenthum, was zwar nicht die §§ 932, 933 Theil I Titel 11 des Allgemeinen Landrechts beſtimmen, was ſich aber daraus ergiebt, daß es vorher an einer Erwerbsart für den Beſteller fehlt. Eine Ausnahme hiervon iſt nur vorhanden, wenn der Beſteller das Materiat hergegeben hat, oder daſſelbe für Geld, welches der Beſteller ausdrücklich dazu gegeben hat, angeſchafft iſt, §§ 976, 977 a. a. O. Nicht aber kann die Anſicht gebilligt werden, daß das Werk ſofort mit der Anfertigung dann Eigenthum wird, wenn die Abſicht der Kontrahenten dahin geht, denn der bloße Wille iſt zur Uebertragung des Eigenthums überhaupt nicht geeignet. Aus demſelben Grunde kann auch für die Entſcheidung der Eigenthumsfrage dem Umſtande kein Gewicht beigelegt werden, daß der Gegenſtand des Vertrages ein Familienbild war. Die für den Fall des Konkurſes gegebenen Beſtimmungen, namentlich die durch § 975 Theil I Titel 11 des Allgemeinen Landrechts zugelaſſene Vindikation des noch nicht abgelieferten aber fertigen Werks, ſtellen ſich nicht als prinzipielle Anerkennung des Eigenthums des Beſtellers, ſondern als Ausnahmebeſtimmungen für den Konkurs dar. V. C. S. i. S. Sachs c. Gratz vom 30. April 1884, Nr. 441/83 V.

42. Kläger regen an, daß der § 938 I 11 A. L. R. dem Beſteller den Rücktritt von dem Vertrage nur dann geſtatte, wenn das Werk zu der beſtimmten Zeit durch die Schuld des Werkmeiſters nicht abgeliefert werde. Der B. R. habe aber der Verklagten dieſen Rücktritt ohne Weiteres geſtattet, ohne zu unterſuchen, ob den Werkmeiſter in der That ein Verſchulden bei der Nichterfüllung der vertraglich übernommenen Verpflichtung treffe. Dieſe Rüge iſt verfehlt, da beim Ablaufe des Termins ohne vertragsmäßige Lieferung ſchon von vorn herein eine Verſchuldung des Werkmeiſters aus der Nichterfüllung des Vertrags vermuthet werden muß, alſo der ſäumige Werkmeiſter ſeine Nichtſchuld zu beweiſen hat, nicht aber dem Beſteller der Beweis zugemuthet werden kann, ſeinerſeits noch ein beſonderes Verſchulden des Werkmeiſters zu beweiſen (vgl. Erkenntniß des vormaligen Reichs-Oberhandelsgerichts vom 18. September 1876, Entſcheidungen Band 21 Seite 1). IV. C. S. i. S. Stauche c. A. Geſ. Tivoli vom 24. April 1884, Nr. 562/83 IV.

43. Es muß dem Urtheile I. C. S. des R. G. vom 20. Januar 1883 (Entſcheidungen in Civilſachen Band 8 Seite 261 ff.) beigetreten werden, daß die in den §§ 328—333 Theil I Titel 14 Allgemeinen Landrechts enthaltenen Beſtimmungen nur einzelne Anwendungen des von dem Geſetze gewollten, allgemeinen Prinzips ſeien, daß in jedem Bürgſchaftsverhältniſſe der Gläubiger weder abſichtlich, noch durch ein für

Digitized by Google

grob fahrläſſig zu haltendes Verhalten, beſtehe daſſelbe in poſitiven Handlungen oder gleich wirkender Unterlaſſung angezeigter Handlungen, dem Bürgen die Möglichkeit vereiteln dürfe, ſich aus dem Vermögen des Hauptſchuldners Erſatz der zur Erfüllung ſeiner Verbindlichkeit aufgewendeten Vermögenswerthe zu verſchaffen, widrigenfalls der Gläubiger dem Bürgen für die durch ſein ſchuldhaftes Verhalten verurſachte Einbuße an dem Werthe ſeiner Erſatzforderung gegen den Hauptſchuldner gemacht werden, alſo inſoweit die exceptio doli ſich entgegenſetzen laſſen müſſe. Es muß dieſer Satz wenigſtens für Fälle der vorliegenden Art für geltend anerkannt werden, in denen der Gläubiger abſichtlich oder durch grobe Fahrläſſigkeit den Verluſt einer ihm zuſtehenden anderweiten Sicherheit, namentlich eines Pfandrechts herbeigeführt hat. III. C. S. i. S. Meyer c. Duby vom 13. Mai 1884, Nr. 48/84 III.

44. Es iſt (in Uebereinſtimmung mit Koch, Förſter und Eccius — vergl. Förſter Theorie und Praxis des Preußiſchen Privatrechts 3. Auflage Band II § 139 Seite 285, 286 und 4. Auflage von Eccius Band II § 139 Seite 335, 336 und Koch Recht der Forderungen 2. Ausgabe Band III § 275 Seite 476, 477 — gegen die von Dernburg im § 211 Band II Seite 608, 609 ſeines Lehrbuchs des Preußiſchen Privatrechts vertheidigte Anſicht) aus den Beſtimmungen des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 14 §§ 81—84 und Titel 16 §§ 363, 364 zu entnehmen, daß das Preußiſche Allgemeine Landrecht ein depositum irregulare im Sinne des Römiſchen Rechts nicht kennt, nämlich ein depositum, bei welchem der Depoſitar mit dem Empfange der deponirten vertretbaren Sachen deren Eigenthümer gegen die Verpflichtung wird, dem Deponenten eine gleiche Quantität gleicher Sachen zurückzugeben, während die ſonſtigen objektiven Rechtsnormen des Rechtsverhältniſſes aus dem Depoſitum auf das Rechtsverhältniß der Kontrahenten Anwendung finden, namentlich die objektiven Rechtsregeln, daß der Deponent die Zurückgabe zu jeder Zeit zu fordern befugt iſt und dem Depoſitar nicht zuſteht, dieſem Anſpruche gegenüber die Kompenſationseinrede zu erheben. Wenn ein eigentlicher Verwahrungsvertrag in Bezug auf Sachen geſchloſſen iſt, deren Eigenart an ſich geſtattet, daß ſie als vertretbare behandelt werden können, welche aber nach dem Vertragswillen als in ihrer ſpeziellen Individualität zu verwahrende niedergelegt ſind, beſtimmt (für den Fall, daß demnächſt unter beſonderen Umſtänden dem Verwahrer von dem Niederleger der Gebrauch der urſprünglich in Verwahrung gegebenen Sachen geſtattet werden ſollte) das Preußiſche Allgemeine Landrecht, daß von dem Augenblicke an, in welchem der Verwahrer ſich dieſer Erlaubniß zu bedienen anfängt, der urſprünglich geſchloſſene Verwahrungsvertrag in einen Darlehnsvertrag übergeht; ſo daß auch in dieſem Falle der § 363 Titel 16 Theil I des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts, welcher nur für ein Verwahrungsvertragsverhältniß im Sinne des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts (beziehungsweiſe für die Leihe einer nicht verbrauchten Sache) gegeben iſt, nicht mehr Anwendung finden darf. Das Rechtsverhältniß, welches durch Hinterlegung von Geld gemäß der Preußiſchen Hinterlegungsordnung vom 14. März 1879 zwiſchen dem Preußiſchen Staat und dem Berechtigten zum Empfange des Betrages der hinterlegten Geldſumme nebſt Hinterlegungszinſen aus der betreffenden Staatskaſſe begründet wird, läßt ſich (bei ſeinen oben gekennzeichneten Wirkungen) nicht als ein Rechtsverhältniß aus einer Verwahrung im Sinne des § 363 Titel 16 Theil I des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts auffaſſen. Letztere exceptionelle Geſetzesnorm iſt, als ſolche, auf das Rechtsverhältniß des Empfangsberechtigten und der ſtaatlichen Hinterlegungsſtelle (alſo auch auf das Rechtsverhältniß der Parteien im konkreten Falle) nicht anwendbar. Zur Vermeidung von Mißverſtändniſſen mag hervorgehoben werden, daß die vorſtehende Auslegung des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts keineswegs ausſchließt, daß auch im Geltungsgebiete desſelben und des Allgemeinen Deutſchen Handelsgeſetzbuchs Rechtsverhältniſſe eingegangen werden können, in denen (auch ohne ausdrückliche Abrede) aus den konkreten anzeigenden Umſtänden des Falles und der üblichen Auffaſſung im Handelsverkehr als Inhalt des konkreten Vertragswillens anzunehmen ſein wird, daß gegen den Anſpruch auf Zahlung oder gleichwerthiger Kontirung des Betrages einer eingezahlten, in das Eigenthum des Empfängers der Einzahlung übergegangenen Summe an den Einzahlenden, oder einen durch dieſen beſtimmten Dritten, dem Empfänger der Einzahlung ein Kompenſationsrecht nicht zuſtehen ſolle. Dieſe Ausſchließung der Kompenſation iſt in ſolchen Fällen nicht Folge der in Ermangelung entgegenſtehender Abrede eintretenden Anwendung einer für ſolche Rechtsverhältniſſe gegebenen Geſetzesregel, ſondern eine Konſequenz des konkreten, auf Ausſchließung des regelmäßig jedem Geldſchuldner zuſtehenden Kompenſationsrechts erſichtlich gerichteten rechtsgeſchäftlichen Willens der Kontrahenten. I. C. S. i. S. Kaſchkauer c. Regierung zu Breslau vom 17. Mai 1884, Nr. 127/84 I.

45. Die Verſchuldung des vorbehaltenen Vermögens ſeitens der Frau unterliegt nicht der im § 819 II 1 A. L. R. vorgeſehenen Einſchränkung, wenn der Mann bei dem Verpflichtungsakte — wiewohl ohne Schriftform — durch konkludente Handlungen ſeine Genehmigung ertheilt hat. IV. C. S. i. S. Botzke c. Reinicke vom 20. Mai 1884, Nr. 33/84 IV.

46. Aus dem Umſtande allein, daß der Ehemann bei der Sicherheitsbeſtellung das Bewußtſein hatte, dieſelbe gereiche zum Nachtheil ſeiner übrigen Gläubiger, und daß dies der Ehefrau bekannt war, kann noch nicht auf das Vorhandenſein der rechtswidrigen auf Benachtheiligung der Gläubiger gerichteten Abſicht geſchloſſen werden, welche § 3 Nr. 1 des Ausführungs-Geſetzes vom 21. Juli 1872 vorausſetzt. Denn dadurch würde allerdings eine Aufhebung der Beſtimmung des § 255 Theil II Titel 1 des A. L. R. bedingt ſein, weil in dieſem Geſetz als Vorausſetzung des Rechts der Ehefrau, Sicherſtellung zu fordern, aufgeſtellt wird, daß Umſtände vorliegen, welche eine wahrſcheinliche Beſorgniß eines drohenden Verluſtes begründen, worunter nichts anderes verſtanden werden kann, als daß bei nicht erfolgender Sicherſtellung das vorhandene Vermögen nicht ausreiche, alle Gläubiger des Ehemannes, alſo auch die Frau wegen ihrer Illatenforderung zu befriedigen. Liegen nun aber ſolche Umſtände vor, ſo iſt es auch unmöglich, daß den Eheleuten nicht klar ſei, daß durch die Sicherheitsbeſtellung den Gläubigern der zu dieſer verwendete Vermögenswerth als Gegenſtand der Befriedigung für ihre Forderungen entzogen werde und dieſelben hierdurch benachtheiligt werden müßten. Dazu beſteht aber gerade das Recht, welches der Ehefrau durch § 255 Theil II Titel 1 des A. L. R. gewährt werden ſoll, daß ſie durch Sicher-

Digitized by Google

ſtellung ein Vorzugsrecht vor den anderen Gläubigern erwerbe, dieſe alſo von einem Theil der vorhandenen Vermögensmaſſe des Mannes auszuſchließen berechtigt ſein ſoll. In dem Bewußtſein und in der Abſicht, dieſe Wirkung herbeizuführen, kann alſo unmöglich die rechtswidrige Abſicht, die Gläubiger zu benachtheiligen, liegen, welche § 3 Nr. 1 des Anfechtungsgeſetzes vorausſetzt. V. C. S. i. S. Langöhr c. Gräfe vom 26. April 1884, Nr. 438/83 V.

47. Iſt die Ehe auf Grund der §§ 718a und b, II 1 A. L. R. geſchieden, ſo kann der Kläger, welcher daneben noch andere Scheidungsgründe, deren Beweis die Schuldfrage anders wie in dem Falle der §§ 718a und b eventuell geſtalten würde, wegen der Schuldfrage Berufung einlegen und die anderen Scheidungsgründe ſind behufs Löſung der Schuldfrage zu prüfen. IV. C. S. i. S. Volgt c. Voigt vom 5. Mai 1884, Nr. 7/84 IV.

48. Der § 719 II 1 A. L. R. findet auf den Fall Anwendung, daß der auf Scheidung klagende Mann bei dem geſchlechtlichen Verkehr der Frau mit einem anderen Manne, auf welchen die Scheidungsklage gegründet iſt, den Kuppler gemacht hat. IV. C. S. i. S. Nowicka c. Nowicki vom 24. April 1884, Nr. 559/83 IV.

49. Das freie Vermögen der Kinder bildet eine Ausnahme; die Beſtimmungen der §§ 147—155 II 2 A. L. R. darüber was zu demſelben gehört, ſind zu einer analogen Anwendung deswegen nicht geeignet. Nach den §§ 148, 151 II 2 gehört nur dasjenige, was die Kinder durch Fleiß oder Geſchicklichkeit wirklich erwerben, zu ihrem freien Vermögen; es würde eine unzuläſſige ausdehnende Interpretation des Geſetzes ſein, dies auf die Entſchädigung dafür, daß die Kinder die Erwerbsfähigkeit ganz oder theilweiſe verloren haben, anzuwenden; in dieſen Fällen iſt nichts durch Fleiß und Geſchicklichkeit verdient. III. C. S. i. S. Holtz c. Altmann vom 7. Mai 1884, Nr. 452/84 IV.

50. Der § 170 II 2 A. L. R. iſt dahin zu verſtehen, daß dadurch die Rechte zwiſchen dem Kinde als Eigenthümer und dem Vater als Nießbraucher, welche weſentlich bei Beendigung des Nießbrauchs geltend zu machen ſind, geregelt ſind, darin aber nicht Beſtimmungen zu finden ſind über die Befugniß des Vaters, die Kinder gegen Dritte zu vertreten. Dem entſprechend hat die Praxis auch anerkannt, daß der Vater ohne Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts für die Kinder Grundſtücke kaufen und für das Kaufgeld verpfänden kann, Entſcheidungen des Obertribunals Band 58 Seite 298, daß er ebenſo eine zum nicht freien Vermögen gehörige Erbſchaft ohne Vorbehalt antreten oder derſelben entſagen kann, Entſcheidungen des Reichsgerichts Rep. IV. Nr. 901—81. Das Preußiſche Obertribunal hat auch bereits, Entſcheidungen Band 22 Seite 371, den Vater zum Abſchluſſe eines Vergleichs über das nicht freie Vermögen des Kindes für befugt erachtet in einem Falle, wo es annahm, daß am Gegenſtande des Vergleichs ein Nießbrauch nicht denkbar ſei, und, Entſcheidungen Band 29 Seite 34, den mütterlichen Großvater eines unehelichen Kindes zum Vergleich über die Alimentenforderung deſſelben. Vergl. Entſch. bei Nr. 49.

51. Wenn auch nach § 304 A. L. R. Theil II Titel 2 unter Ausſtattung alles zu verſtehen iſt, was Kinder bei ihrer Verheirathung, bei Errichtung einer beſonderen Wirthſchaft, bei Anſtellung eines eigenen Gewerbes ꝛc. erhalten haben, und ferner nach § 305 a. a. O. alles, was von den Eltern zu dem Ende gegeben wird, damit das Kind in den Stand geſetzt werde, ſeine Heirath zu vollziehen, oder die abgeſonderte Wirthſchaft, das Gewerbe oder Amt anzutreten, zur Ausſtattung im Sinne des § 304 a. a. O. gehört, ſo kann daraus doch nicht gefolgert werden, daß lediglich der Zeitpunkt für den Charakter der Zuwendung entſcheidend ſein ſollte. Der letztere beſtimmt ſich vielmehr weſentlich durch die Veranlaſſung und den Zweck derſelben. Ging die Abſicht des Gebers dahin, durch die Zuwendung dem Kinde die künftige wirthſchaftliche Exiſtenz zu ſichern, ſo iſt nicht erfindlich, weshalb eine wiederholte Zuwendung, welche zu dieſem Zweck gemacht wird, nicht unter den Begriff der Ausſtattung fallen ſoll, wenn die erſte Zuwendung ihren Zweck nicht oder nur unvollkommen erfüllte. Die Möglichkeit einer derartigen Wiederholung der Ausſtattung wird auch indirekt im § 242 A. L. R. Theil II Titel 2 anerkannt, in welchem den Kindern ein rechtlicher Anſpruch auf eine nochmalige Ausſtattung abgeſprochen wird. III. C. S. i. S. Tjarks c. Scheöder vom 18. April 1884, Nr. 364/83 III.

52. Der § 15 II 3 A. L. R. verpflichtet die Geſchwiſter erſten Grades ihren Geſchwiſtern,

„die ſich ſelbſt zu ernähren ganz unfähig ſind"

den nothdürftigen Unterhalt zu reichen. Dieſe Beſtimmung, die nur beim Vorhandenſein der darin ausdrücklich ausgeſprochenen Vorausſetzung Geſchwiſtern gegenüber Geſchwiſtern eine von der geſetzlichen Regel abweichende Verpflichtung auferlegt, darf nicht ausdehnend interpretirt, muß vielmehr auf den gegebenen Fall ſtreng eingeſchränkt werden. Der Berufungsrichter hat die Erwerbsfähigkeit der Klägerin für ihre Perſon thatſächlich feſtgeſtellt. Reicht dieſe Erwerbsfähigkeit der Klägerin nicht ſoweit, um durch dieſen Erwerb auch ihrer Pflicht zur Unterhaltung ihrer Kinder zu genügen, ſo muß ihr überlaſſen werden, für dieſelben die Ortsarmenpflege in Anſpruch zu nehmen. Mit ihrer jetzigen Klage beanſprucht ſie von ihrer Schweſter indirekt eine Unterſtützung für ihre Kinder, und dazu iſt dieſelbe nicht verbunden. IV. C. S. i. S. Riſſe c. Aeenz vom 21. April 1884, Nr. 556/83 IV.

### V. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Das Stempelgeſetz vom 7. März 1822.

53. Nach der Feſtſtellung des B. G. iſt in dem Pfandſchein die Verpflichtung zur Entrichtung einer aus einem Darlehn entſpringenden Geldſchuld unter Angabe der ſpeziellen Zahlungsmodalitäten von der Klägerin gegenüber dem Gläubiger übernommen und anerkannt, und hiermit ſind die charakteriſtiſchen Merkmale einer Schuldverſchreibung im Sinne der betreffenden Poſition im Tarif zum Stempelgeſetz vom 7. März 1822 nachgewieſen. Eine Schuldverſchreibung oder Schuldſchein kann ſowohl vor als nach Empfang des Darlehns vom Schuldner ausgeſtellt werden. Bezüglich der Stempelpflicht kommt es nur darauf an, daß der Schuldner an ſeine in der ausgeſtellten Urkunde abgegebenen Erklärungen gebunden iſt und es nicht mehr von ſeinem freien Willen abhängt, ob er die darin übernommenen Verpflichtungen zu erfüllen hat oder nicht. IV. C. S. i. S. Berliner Handelsgeſellſchaft c. Fiscum vom 12. Mai 1884, Nr. 18/84 IV.

54. Es kann dahingeſtellt bleiben, ob für die Begriffsbeſtimmung einer Familienſtiftung im Sinne des Stempel-

Digitized by Google

geſetzes auch im Gebiete des Rheiniſchen Rechts für die Auslegung dieſes Geſetzes auf das Preußiſche Landrecht (Theil II Titel 4 § 21) zurückgegangen werden könne. Dem Rheiniſchen Rechte ſind beſondere Familienſtiftungen im Sinne des Preußiſchen Landrechtes überhaupt nicht bekannt und Stiftungen zu wohlthätigen Zwecken können nach Artikel 910 des Bürgerlichen Geſetzbuchs und dem Geſetze vom 23. Februar 1870 nur durch landesherrliche Genehmigung Gültigkeit erlangen. Wäre aber auch das Landrecht als maßgebend zu erachten und unterläge die Auslegung, welche daſſelbe in dem angefochtenen Urtheile gefunden hat, nach § 511 der Civilprozeßordnung überhaupt der Reviſion, ſo würde eine Familienſtiftung in der Vereinbarung doch nicht gefunden werden können. Eine ſolche ſetzt die Ausſcheidung eines Vermögenstheiles zu Gunſten der Familie und die Verleihung eines unwiderruflichen Rechtes an dieſelbe voraus. Der vorliegende Vertrag aber erzeugt nur unter den Kontrahenten wechſelſeitige Rechte und Pflichten, die Mitglieder der Familie erlangen durch dieſelbe keinen Anſpruch auf Unterſtützung. Wie die Wirkſamkeit des Vertrages nur auf der Willensübereinſtimmung der Kontrahenten beruht, ſo kann derſelbe auch jederzeit durch deren übereinſtimmenden Willen wieder aufgehoben werden, und Niemand iſt berechtigt, wider die Aufhebung des Vertrages Einſpruch zu erheben. Wenn daher das Berufungsgericht den ſtreitigen Vertrag nicht als eine Stiftungsurkunde im Sinne der §§ 28 und folgende des Preußiſchen Landrechts Theil II Titel 4 betrachtet hat, ſo kann hierin ein Rechtsirrthum keinesfalls gefunden werden. II. C. S. i. S Fiskus c. Frank vom 9. Mai 1884, Nr. 486/88 II.

Das Allgemeine Berggeſetz vom 24. Juni 1865.

55. Wir in dem Erkenntniß des Fünften Senats vom 15. Dezember 1883 in Sachen Pieper wider die Zeche Roland V 277/83 bereits geltend gemacht worden, iſt es an ſich ſchon zweifelhaft, ob der beſchädigende Bergwerksbeſitzer aus dem Allgemeinen Landrecht Theil I Titel 6 §§ 79, 80 ff. ein Recht herleiten kann, ſelbſt die erforderliche Wiederherſtellung des früheren Zuſtandes vorzunehmen. Aber ſelbſt wenn die aus der älteren Judikatur weiter gezogene Folgerung, daß der Bergwerksbeſitzer durch Anerbieten der Wiederherſtellung des früheren Zuſtandes den Anſpruch auf Geldentſchädigung beſeitigen könne — für richtig anerkannt wird, iſt vom Preußiſchen Obertribunal und auch vom Reichsgericht in vielfachen Entſcheidungen angenommen worden, daß dieſes Anerbieten ſo beſchaffen ſein muß, daß der Grundeigenthümer dieſe Wiederherſtellung mit Sicherheit innerhalb eines Zeitraumes erwarten darf, welcher nach vernünftigem Ermeſſen erforderlich iſt, um dieſe Reparaturen ausführen zu können. Es muß aus dem Anerbieten erhellen, daß der Bergwerksbeſitzer bereit und im Stande iſt, mit den Arbeiten ſofort zu beginnen und dieſelben ohne Unterbrechung bis zur Vollendung ordnungsmäßig fortzuſetzen. Denn es folgt aus der Natur der Entſchädigung, daß dem Beſchädigten ſofort, wenigſtens in der möglichſt kürzeſten Friſt dasjenige wieder gewährt werden muß, was er durch die Beſchädigung verloren hat. V. C. S. i. S. Hibernia und Shamrock c. Willecke vom 23. April 1884, Nr. 424/83 V.

Die Subhaſtationsordnung vom 15. März 1868.

56. Wenn das Grundſtück lediglich unter der Grundbuchnummer zugeſchlagen iſt, ſo kann im Zweifel, was zugeſchlagen iſt, nicht lediglich das Subhaſtationspatent entſcheiden, ſondern das Urtel ſelbſt in Verbindung mit Patent, Grundbuch, Steuerbuchauszug und Verſteigerungsprotokoll — vergl. Obertribunalsentſcheidungen Bd. 78, 294 und die Urtel in Gruchot's Beiträgen 22. 746, 24. 529. V. C. S. i. S. Stadtgemeinde Stettin c. Preuß. Immob.-Akt.-Bank vom 10. Mai 1884, Nr. 455/83 V.

Die Geſetze vom 31. Januar und 4. März 1879.

57. Allerdings beſtimmt § 1 Abſ. 2 Geſetz vom 4. März 1879, daß zu der Immobiliarmaſſe auch diejenigen beweglichen Gegenſtände gehören, auf welche das bezüglich eines unbeweglichen Gegenſtandes beſtehende Pfand- oder Vorzugsrecht kraft Geſetzes ſich mit erſtreckt. Allein mit Recht iſt ſchon in den Entſcheidungsgründen des angefochtenen Urtheils hervorgehoben worden, daß, wenn man nicht einen Widerſpruch zwiſchen den beiden in derſelben Geſetzgebungsperiode berathenen und faſt gleichzeitig erlaſſenen Geſetzen annehmen, bezw. davon ausgehen will, daß das Geſetz vom 4. März 1879 diejenigen Nachtheile wieder eingeführt habe, welche durch die Beſtimmung des § 36 des Geſetzes vom 27. Mai 1873 bis zur Anlegung der neuen Grundbücher für den Realkredit entſtehen konnten und durch die Deklaration des Artikel III des Geſetzes vom 29. Januar 1879 beſeitigt werden ſollten, nur angenommen werden könne, daß auch diejenigen Sachen, auf welche mittelbar kraft Geſetzes, nämlich in Gemäßheit des Artikel III a. a. O. das Pfandrecht ſich mit erſtreckt, zu der Immobiliarmaſſe zu rechnen ſind. Auch ſteht dieſer Auffaſſung der Wortlaut des § 1 Abſatz 2 des Geſetzes vom 4. März 1879 nicht entgegen. Die dort gebrauchten Worte „kraft Geſetzes" ſtehen zweifellos, und inſoweit iſt den Ausführungen des Reviſionsklägers beizutreten, im Gegenſatz zu einer Erſtreckung durch den bloßen Parteiwillen. Wenn und ſoweit aber das Geſetz dem Parteiwillen einen Einfluß auf die Frage zugeſteht, was zur Immobiliarmaſſe gehört und dieſen zur Vorausſetzung macht, damit geſetzlich eine beſtimmte bewegliche Sache zur Immobiliarmaſſe gerechnet werden könne, ſo wird, inſofern die Kontrahenten von dieſer geſetzlichen Ermächtigung Gebrauch machen und damit jene geſetzliche Vorausſetzung eintritt, die Pertinenzqualität nicht weniger kraft Geſetzes begründet, als wenn das Geſetz ſelbſt beſtimmt, daß gewiſſe bewegliche Sachen unter allen Umſtänden Pertinenzen eines beſtimmten Immobile ſeien. Zuzugeben iſt zwar, daß in einem Fall, wie er hier vorliegt, die Erſtreckung des Immobiliarpfandrechts auf beſtimmte bewegliche Sachen nicht unmittelbar, ſondern nur mittelbar kraft Geſetzes erfolgt, und daß bei den Verhandlungen in der Herrenhauskommiſſion bei der Berathung des Geſetzes vom 4. März 1879 der Regierungskommiſſar erklärt hat, es ſei mit den Worten „kraft des Geſetzes" gemeint „unmittelbar kraft des Geſetzes". Allein dieſer Aeußerung des Regierungskommiſſars kann eine entſcheidende Bedeutung nicht beigelegt werden, da das Geſetz ſelbſt das Wort „unmittelbar" nicht enthält, und die Worte „kraft Geſetzes" auch bei der hier vertretenen Auffaſſung ihre bezweckte Wirkung, nämlich den Kreis der Immobiliarmaſſe auf die unbeweglichen und die in den Geſetzen beſtimmten oder zugelaſſenen beweglichen Sachen zu beſchränken, nicht verfehlen. V. C. S. i. S. Fiskus c. Nationalhypotheken-Creditgeſellſchaft vom 22. April 1884, Nr. 6/84 V.

Digitized by Google

VI. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

58. Die Folgen der Erwählung eines Wohnſitzes zur Vollziehung eines Vertrages ſind in Landrechtsſatz 111 dahin beſtimmt, daß die Behändigungen, die Klagen und das weitere Verfahren, das ſich auf den Vertrag bezieht, an dem gewählten Wohnſitze und vor dem Richter deſſelben ſtattfinden. Es erhellt hieraus, daß das Geſetz hier nur die zwangsweiſe Vollziehung im Auge hat, welche durch Wahl eines Zuſtellungsbevollmächtigten (falls bei einer beſtimmten Perſon Wohnſitz gewählt iſt), ſowie durch Prorogation des Gerichtsſtandes näher geregelt und erleichtert werden ſoll. Etwas ganz Anderes iſt die Erfüllung des Vertrages und es folgt daraus, daß die Kontrahenten ſich verpflichten, an einem beſtimmten Orte Zuſtellungen in Empfang zu nehmen und vor den Gerichten dieſes Ortes Recht zu nehmen, noch keineswegs, daß ihre Abſicht auch ſei, es ſolle an dieſem Orte die Erfüllung des Vertrages ſtattfinden. Es iſt daher in Doktrin und Praxis anerkannt, daß Artikel 111 Code civil betreffs der Frage, an welchem Orte die Erfüllung des Vertrages ſtattzufinden habe, ohne Bedeutung ſei und in gleichem Sinne iſt ohne Zweifel auch der Landrechtsſatz 111 aufzufaſſen, wie denn dem entſprechend in § 31 der badiſchen Prozeßordnung von 1864 beſtimmt war, daß Klagen auf Erfüllung eines Vertrages an dem Orte, wo der Vertrag nach Uebereinkunft oder Geſetz zu erfüllen oder, wo der Wohnſitz im Sinne von Landrechtsſatz 111 gewählt ſei, erhoben werden könnten. II. C. S. i. S. Frickt c. Helmrich vom 16. Mai 1884, Nr. 503/83 II.

59. L. R. S. 231 hat die Tendenz, nur das, was zwiſchen den Eheleuten, d. h. nach dem Eheabſchluß vorgefallen iſt, zu berückſichtigen, und drückt dies auch ſehr deutlich aus durch die Worte: „Les époux pourront réciproquement demander le divorce pour excés, sévices, ou injures graves de l'un d'eux envers l'autre.“ Die badiſche Ueberſetzung ſagt zwar am Schluſſe: „des Einen gegen den Andern“, läßt alſo die Worte „von ihnen“ (deux) hinweg, was aber den Sinn nicht ändert. — Alſo müſſen auch die Thatſachen, welche die grobe Verunglimpfung (injures graves) bilden, ſich nach dem Eheabſchluß ereignet haben. — Die ſchwere Täuſchung, welche die Beklagte gegen den Kläger verübt hat (dieſelbe hatte dem Kläger vor der Ehe vorgeſpiegelt, ſie ſei von ihm ſchwanger, während ſie von einem Anderen geſchwängert war), fällt aber in die frühere Zeit und kann unmöglich als Verletzung der durch die Ehe übernommenen Pflichten angeſehen werden, weil damals die Ehe noch nicht beſtand. Die Folgen dieſer verwerflichen Handlungsweiſe haben allerdings auch nach dem Eheabſchluß fortgedauert, allein dies ändert nichts an dem rechtlichen Charakter der Urſache. Die Fortſetzung der Täuſchung dadurch, daß die Beklagte nicht nach dem Eheabſchluß kraft ihrer ehelichen Pflichten dem Kläger die Wahrheit über ihre Schwangerſchaft mittheilte, erſcheint als bedeutungslos; denn wollte man ſelbſt eine Verpflichtung zu einem ſolchen Geſtändniß ſchwerer Schuld unterſtellen, ſo hätte das Geſtändniß doch gar nichts an der Sachlage geändert. Auch wenn ſofort nach dem Eheabſchluß, alſo nach Beendigung der Funktion des Civilſtandsbeamten, die Beklagte dem Kläger den wahren Sachverhalt offenbart hätte, wäre dadurch die Lage des Klägers nicht beſſer geworden; denn die Beklagte blieb ſeine Ehefrau. Das Stillſchweigen der Beklagten kann daher allein nicht als eine nach dem Eheabſchluß zugefügte ſchwere Beleidigung des Ehemannes erachtet werden. II. C. S. i. S. Sohns c. Sohns vom 9. Mai 1884, Nr. 488/83 II.

60. Im L. R. S. 686 iſt als Grundſatz ausgeſprochen, daß Dienſtbarkeiten nicht zu Gunſten und Laſten von Perſonen, ſondern nur von Liegenſchaften beſtellt werden können. Nun erkennt das Geſetz allerdings auch die Genußrechte an fremden Sachen, von denen im Landrechtsſatz 543 und 543a die Rede iſt, als dingliche Rechte (ſogenannte Perſonalſervituten) an, allein dieſe Perſonalſervituten ſind ſtreng auf das Gebiet, für welches ſie vom Geſetze anerkannt ſind, zu beſchränken; ſie können nur den ganzen oder theilweiſen Genuß an einer Sache zum Gegenſtande haben. Eine Berechtigung, wie ſie im vorliegenden Falle behauptet wird, daß der Eigenthümer einer Liegenſchaft gewiſſe Bauten zu unterlaſſen habe, kann aber als ein Genußrecht im Sinne des Geſetzes nicht betrachtet werden, daher nur Gegenſtand einer Grunddienſtbarkeit, nicht einer Perſonalſervitut ſein. (Vgl. Landrechtsſatz 689 Abſatz 2.) II. C. S. i. S. Stoy c. Univerſität Heidelberg vom 6. Mai 1884, Nr. 482/83 II.

61. Der Begriff des Handgeſchenks, wie er übereinſtimmend mit dem älteren Franzöſiſchen Rechte auch unter Herrſchaft des code civil in Rechtslehre und Judikatur anerkannt iſt, ſetzt voraus, daß eine körperliche bewegliche Sache in der Abſicht zu ſchenken, zum vollen unwiderruflichen Eigenthum übergeben — tradirt — wird. II. C. S. i. S. Semus c. Vogel vom 29. April 1884, Nr. 474/83 II.

62. Eine Lebensverſicherungspolice gehört zu dem Vermögen des Verſicherungsnehmers. Angenommen in dem Falle, wo die Police dahin lautete, daß die Verſicherungsſumme nach Ableben des Verſicherungsnehmers an deſſen geſetzliche, beziehungsweiſe rechtmäßige Erben gezahlt werden ſollte. II. C. S. i. S. Wergen c. Mannsfeld Konkurs vom 20. Mai 1884, Nr. 504/83 II.

63. Gegen die Abweiſung des Schadenserſatzanſpruches wegen verſpäteter beziehungsweiſe unterlaſſener Lieferung iſt die Rüge erhoben worden, daß mit Unrecht angenommen worden ſei, die Vorausſetzungen des Verzugs, an welche die im Artikel 355 des Handelsgeſetzbuchs beſtimmten Wirkungen geknüpft ſind, ſeien nach dem Landesrechte zu beurtheilen. Es iſt nun zwar nicht zu verkennen, daß namentlich bei Anwendung des Artikels 1139 code civil auf dem Gebiete des Handelsrechts ſich mehrfache Schwierigkeiten ergeben, insbeſondere auch der Widerſpruch hervortritt, daß zur Auflöſungsklage gemäß Artikel 354, 355 des Handelsgeſetzbuchs eine Inverzugſetzung nach Artikel 1139 gefordert werden könnte, während das gleiche Erforderniß hinſichtlich der gleichen Klage aus Artikel 1184 code civil nicht beſteht. — Nach der Entſtehungsgeſchichte der Artikel 353 ff. des Handelsgeſetzbuchs muß jedoch die auch vom früheren Reichsoberhandelsgerichte und vom Reichsgerichte dem Geſetze gegebene Auslegung für richtig erachtet werden, wonach weder „Verzug“ gleichbedeutend iſt mit „ſäumig“ noch die Verzugſetzung auf eine andere als die durch das Landesrecht beziehungsweiſe Handelsgebräuche (Handelsgeſetzbuch Artikel 1) vorgeſchriebene Weiſe bewirkt werden kann. II. C. S. i. S. Sebaſtiani c. Rieß vom 2. Mai 1884, Nr. 515/83 II.

64. Wie aus den thatſächlichen Feſtſtellungen des ange-

Digitized by Google

fochtenen Urtheils hervorgeht, hat das in Frage ſtehende Dienſtverhältniß in vertragsmäßiger Weiſe durch Kündigung des Beklagten und Einhalten der Kündigungszeit ſein Ende gefunden, und nirgends erhellt, daß während der Dauer dieſes Verhältniſſes Seitens des Beklagten die Nichterfüllung von Vertragspflichten geltend gemacht oder deren Geltendmachung in Ausſicht geſtellt worden ſei. Unmittelbar nach Beendigung des Dienſtverhältniſſes, zur Zeit, als die ſtreitige Nebenabrede, welche dem Beklagten bei Konventionalſtrafe unterſagte, ſich binnen drei Jahren nach ſeinem Austritte in Z. zu etabliren, zweifellos noch in Kraft war, hat Beklagter demſelben offen zuwider gehandelt, indem er ſich in Z. etablirte. Es erſcheint nun nicht ſtatthaft, daß, nachdem der Dienſtvertrag ſelbſt beiderſeits vollzogen und das Dienſtverhältniß vertragsgemäß beendet iſt, lediglich zum Zwecke der Beſeitigung beſagter Nebenabrede und um ſich den Folgen der Zuwiderhandlung gegen dieſelbe zu entziehen, unter Zurückgreifen auf Vorgänge zur Zeit des Dienſtverhältniſſes nachträglich eine Vertragsauflöſung im Sinne des Artikels 1184 a. a. O. begehrt werde, welche, wie das Oberlandesgericht richtig annimmt, die Folge haben mußte, daß der ganze Dienſtvertrag als von Anfang an aufgehoben und nicht beſtehend betrachtet werden müßte. II. C. S. i. S. Ackermann c. Müller vom 25. April 1884, Nr. 134/84 II.

65. Es kann, trotz der abweichenden Anſicht von Brauer, keinen Zweifel erleiden, daß in Landrechtsſatz 1230 ebenſo wie in Landrechtsſatz 1146 die Anwendung des Landrechtsſatzes 1139 vorausgeſetzt wird und das Badiſche Landrecht ſich in dieſer Beziehung von den anerkannten Prinzipien des Code civil nicht entfernen wollte. (Vgl. Entſcheidung des Badiſchen Oberhofgerichts vom 9. Januar 1866 Annalen Band 35 Seite 249.) V. C. S. i. S. Burmann c. Schellert vom 18. April 1884, Nr. 458/83 II.

66. Aus der Qualität eines Schuldners als Solidarſchuldner folgt die Ausſchließung der kraft Geſetzes eintretenden Kompenſation; denn dem Gläubiger, welcher mehrere Solidarſchuldner hat, ſteht nach L. R. S. 1203 das Wahlrecht unter den verſchiedenen Schuldnern zu, und ehe er ſeine Wahl getroffen hat, ſtehen ſich ſeine Forderung und die des Sammtſchuldners nicht gegenüber, iſt alſo die Kompenſation kraft Geſetzes nicht möglich. Das gleiche Prinzip iſt aus Landrechtsſatz 1294 Abſatz 2 zu folgern (Laurent, Principes XVII, Aubry & Rau IV S. 25, Stabel, Inſtitut. S. 301, 302). II. C. S. i. S. Kahn c. Weimersheimer vom 13. Mai 1884, Nr. 490/83 II.

67. Der B. R. hatte in einem Falle des Art. 1382 angenommen, daß den Beſchädigten, wie den als Schädiger Belangten ein Verſchulden treffe und deshalb dem Letzteren den Erſatz eines Theiles des Schadens auferlegt. Das wird von dem R. G. mißbilligt: Berufungsrichter befindet ſich zwar hierbei im Einklang mit der herrſchenden Praxis der franzöſiſchen Gerichte. Dieſelbe kann jedoch nicht für gerechtfertigt erachtet werden. Ja dem Geſetze ſelbſt findet ſich kein Anhalt dafür; vielmehr ſprechen die Art. 1382 und 1383 des Cod. civ. nur aus, daß jeder für den Schaden, den er ſchuldvoll verurſacht habe, verantwortlich ſei. Die Begründung einer auf Grund dieſer Geſetzesbeſtimmungen erhobenen Klage erfordert daher den Nachweis, daß der Schaden durch Verſchulden desjenigen, welcher auf Erſatz belangt wird, verurſacht worden ſei. Hieraus iſt auch für das franzöſiſche Recht zu folgern, daß im Falle konkurrirenden Verſchuldens — wie dies bei Klagen aus § 2 des Reichs-Haftpflichtgeſetzes in zahlreichen Entſcheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts ſowie auch des Reichsgerichts ſtets angenommen wurde — entſcheidend iſt, welches Verſchulden als die wirkende Urſache des beſchädigenden Ereigniſſes anzuſehen iſt. II. C. S. i. S. Reaſchert c. Gilon vom 2. Mai 1884, Nr. 517/83 II.

68. Für die oneroſe Schenkung gebührt dem Schenkgeber nicht das Privileg des Kaufpreiſes; denn Privilegien dürfen nicht ausgedehnt werden (Landrechtsſatz 2093, 2094) und werden nur vom Geſetz verliehen, das Geſetz ſpricht aber nur von Kaufpreis (Landrechtsſatz 2103 Nr. 1, 2108), was für die oneroſe Schenkung nicht paßt, und für die einer Schenkung auferlegte Laſt iſt nirgends ein Privileg gewährt. II. C. S. i. S. Schwab c. Schöllkopf vom 16. Mai 1884, Nr. 500/83 II.

M.

---

## Sind die Strafvorſchriften des Landesrechts über ſtrafbaren Eigennutz, begangen durch Abhalten vom Mitbieten bei Verſteigerungen (vgl. Preuß. St. G. B. § 270, code pénal Art. 412 Abſ. 2) durch das Reichsſtrafgeſetzbuch aufgehoben?

Erk. des R. G. I. Strafſenat in Unterſ. c. Umbdenſtock vom 27. März 1884, D. 349/84. L. G. Colmar.

Das L. G. hat feſtgeſtellt, daß der Angeklagte, dem bei einer am 9. November 1882 auf dem Bürgermeiſteramt zu Colmar abgehaltenen öffentlichen Verſteigerung die Façonnirungsarbeiten von Holzſchlägen im Colmarer Gemeindewald, genannt Niederwald, in der Weiſe zugeſchlagen wurden, daß er es übernahm, mit 5 Holzhauern 1470 Looſe, das Loos zu 3,80 Mark, herzuſtellen, den Adjunkten Meinrad und den Weibel Schmidt aus Illhäuſern, ſowie den Unternehmer Kiechel aus Oſtheim durch Geldgeſchenke von dem Mitbieten bei der erwähnten Verſteigerung abgehalten hat. Durch dieſe Feſtſtellung war der Thatbeſtand des in Art. 412 Abſ. 2 des code pénal vorgeſehenen Vergehens erſchöpft. Das L. G. hat jedoch den Angeklagten freigeſprochen, weil es annahm, Art. 412 des code pénal habe ſeit dem 1. Oktober 1879 in Folge der Einführung des Deutſchen Strafgeſetzbuchs in Elſaß-Lothringen ſeine Geltung verloren. Auf Reviſion der Staatsanwaltſchaft iſt das Urtheil der Landgerichts-Strafkammer aufgehoben und unter Aufrechterhaltung der thatſächlichen Feſtſtellung die Sache an die Strafkammer zurückgewieſen.

Gründe:

Nach Art. II des Geſetzes vom 30. Auguſt 1871, betreffend die Einführung des Strafgeſetzbuchs für das Deutſche Reich in Elſaß-Lothringen, welcher im Weſentlichen übereinſtimmt mit § 2 des Einführungsgeſetzes für den norddeutſchen Bund, ſind mit dem 1. Oktober 1871 alle in Elſaß-Lothringen geltenden Strafbeſtimmungen außer Kraft getreten, inſoweit ſie Ma-

Digitized by Google

terien betreffen, welche Gegenſtand des Strafgeſetzbuchs für das Deutſche Reich ſind. Dagegen ſind in Kraft geblieben die beſonderen Vorſchriften über die durch das Strafgeſetzbuch nicht berührten Materien. Die Anſicht, daß Art. 412 Abſ. 2 des Code pénal, der vor dem 1. Oktober 1879 in Elſaß-Lothringen unzweifelhaft Geltung hatte, dieſe durch Einführung des Deutſchen Strafgeſetzbuchs verloren habe, erſcheint ſonach nur dann als begründet, wenn derſelbe eine Materie betrifft, welche durch dieſes Geſetzbuch geregelt wird. Für dieſe Annahme liegen aber genügende Gründe nicht vor. Als rechtsirrthümlich erſcheint die Auffaſſung der Strafkammer, daß eine Materie auch dann als Gegenſtand des Strafgeſetzbuchs für das Deutſche Reich anzuſehen ſei, wenn ein Faktor der Reichsgeſetzgebung dieſelbe in den Rahmen des Strafgeſetzbuchs einfügen wollte, der andere Faktor dagegen die Materie unzweifelhaft für eine nicht unter das Strafgeſetz fallende erklärt, d. h. überhaupt nicht für ſtrafbar hielt. Das Reich kann zwar der Landesgeſetzgebung die Befugniß zum Erlaß von Strafgeſetzen bezüglich einer beſtimmten Materie nicht bloß dadurch entziehen, daß es ſelbſt gewiſſe Handlungen mit Strafe bedroht und in dieſer Weiſe die Materie in poſitiver Weiſe regelt. Vielmehr iſt die Reichsgeſetzgebung in der Lage, das der Landesgeſetzbung überlaſſene Gebiet dadurch einzuſchränken, daß ſie gewiſſe Handlungen für ſtraflos erklärt. Aber dieſe Beſchränkung tritt nicht ſchon dann ein, wenn ein Faktor der Reichsgeſetzgebung der Anſicht iſt, daß eine beſtimmte Handlung nicht als ſtrafbar erſcheine, ſondern nur dann, wenn dieſe Auffaſſung von dem anderen geſetzgebenden Faktor getheilt wird und in geſetzlicher Weiſe Ausdruck gefunden hat. Einem Reichsgeſetze muß auf dieſem Gebiete jedes Landesgeſetz weichen. Der Umſtand, daß ſich unzweideutig erkennen läßt, ein Faktor der Reichsgeſetzgebung habe eine beſtimmte Handlungsweiſe nicht für ſtrafbar gehalten, kann aber der Landesgeſetzgebung die ihr nach den Reichsgeſetzen zuſtehenden Befugniſſe nicht entziehen. Ebenſo wenig wird ein in Kraft ſtehendes Landesgeſetz in ſeiner Geltung durch den Nachweis beeinträchtigt, daß ein Faktor der Reichsgeſetzgebung deſſen Ausdehnung auf das Gebiet des ganzen Reichs oder überhaupt deſſen Beſtehen nicht als gerechtfertigt angeſehen habe. Eine reichsgeſetzliche Vorſchrift, nach welcher die durch Art. 412 Abſ. 2 des Code pénal mit Strafe bedrohten Handlungen als ſtraflos erſcheinen, beſteht nicht. Es bedurfte allerdings, um der Landesgeſetzgebung die Befugniß zum Erlaß eines Strafgeſetzes und den vor Einführung des Reichsſtrafgeſetzbuchs beſtehenden landesgeſetzlichen Strafbeſtimmungen ihre Geltung zu entziehen, nicht einer ausdrücklichen Vorſchrift der Reichsgeſetzgebung. Vielmehr iſt nach § 2 des Einführungsgeſetzes zum Reichsſtrafgeſetzbuch vom 1. Januar 1871 an das ganze Bundes- und Landesſtrafrecht inſoweit außer Kraft getreten, als es Materien betrifft, welche Gegenſtand dieſes Geſetzbuchs ſind und daſſelbe gilt für Elſaß-Lothringen nach Art. II des Geſetzes vom 30. Auguſt 1871 für die Zeit nach dem 1. Oktober 1871. Auch genügt es, um die Landesgeſetzgebung von einem beſtimmten Gebiete auszuſchließen, daß die Reichsgeſetzgebung ſich deſſelben ſeinem ganzen Umfange nach bemächtigt hat. Wurde im Reichsſtrafgeſetzbuch eine zuſammengehörige Gruppe von Rechtsverhältniſſen zu einem Abſchnitt in der Abſicht zuſammengefaßt, das ganze in dieſer Weiſe abgegrenzte Rechtsgebiet in erſchöpfender und abſchließender Weiſe zu regeln, ſo bleibt für die Thätigkeit der Landesgeſetzgebung auf dieſem Gebiete kein Raum mehr. Wenn das Reichsſtrafgeſetzbuch bezüglich einer beſtimmten, in ein derart abgeſchloſſenes Gebiet gehörigen, Handlung ſchweigt, ſo hat dies die Bedeutung, daß dieſelbe ſtraflos ſein ſolle. Es ſind in Folge der erſchöpfenden Regelung der ganzen Materie alle auf dieſe bezüglichen der Vergangenheit angehörigen Strafbeſtimmungen als beſeitigt anzuſehen und es iſt auch für die Zukunft der Landesgeſetzgebung die Befugniß entzogen, für ein ſolches Gebiet ſtrafgeſetzliche Vorſchriften zu erlaſſen. Eine Regelung dieſer Art, welche die Ausſchließung der Landesgeſetzgebung von beſtimmten Rechtsgebieten oder Gebietsabſchnitten zur Folge hat, iſt im Strafgeſetzbuche nicht blos inſoweit erfolgt, als die einleitenden Beſtimmungen und der erſte von der Beſtrafung im Allgemeinen handelnde Theil in Frage ſtehen. Vielmehr wurden, wie ſich ſowohl aus dem Inhalt und den Ueberſchriften der einzelnen Abſchnitte als aus der ganzen ſyſtematiſchen Anordnung des II. Theils ergiebt, ebenſo im beſonderen Theil des Geſetzbuchs die in den verſchiedenen Abſchnitten deſſelben behandelten Materien faſt durchweg in erſchöpfender Weiſe geregelt. Auch wird im Zweifel anzunehmen ſein, daß die Regelung einer beſtimmten Materie in abſchließender Weiſe erfolgen ſollte, da bei Einführung des Strafgeſetzbuchs in erſter Linie der Zweck verfolgt wurde, auf dem Gebiete des Strafrechts, ſoweit es thunlich erſcheine, die Rechtseinheit herzuſtellen. Immerhin muß aber anerkannt werden, daß nicht in allen Abſchnitten des Strafgeſetzbuchs zuſammenhängende Materien in erſchöpfender und abſchließender Weiſe geregelt worden ſind, vielmehr hie und da auch einzelne Vorſchriften, die nur einen loſen Zuſammenhang haben, aus mehr äußerlichen Rückſichten zu einem Abſchnitt zuſammengefaßt wurden. In ſolchen Fällen wurde aber nicht von einem beſtimmten, in ſich abgeſchloſſenen und nach Außen abgegrenzten Gebiete für die Reichsgeſetzgebung derart Beſitz ergriffen, daß die Landesgeſetzgebung von demſelben ausgeſchloſſen worden iſt. Eine äußerliche Zuſammenfaſſung dieſer Art findet ſich, wie von allen Seiten zugegeben wird, in Theil II Abſchnitt 29 des Strafgeſetzbuchs, der von den Uebertretungen handelt und deſſen Vorſchriften nur im Einzelnen als Materien anzuſehen ſind, welche einen Gegenſtand des Strafgeſetzbuchs bilden, ohne daß es deshalb der Landesgeſetzgebung verwehrt iſt, Handlungen, welche in Abſchnitt 29 nicht mit Strafe bedroht ſind, ihrerſeits als Uebertretungen zu behandeln und für ſtrafbar zu erklären. Ebenſo enthält aber Abſchnitt 25 nicht die Regelung einer einheitlichen, in begrifflichem Zuſammenhang ſtehenden, Materie. Durch denſelben ſollte nicht die Beſtrafung aller aus ſtrafbarem Eigennutz entſpringenden oder die Verletzung fremder Geheimniſſe enthaltender Handlungen in erſchöpfender Weiſe geregelt werden. Vielmehr ſind darin ganz verſchiedenartige Strafbeſtimmungen zuſammengeſtellt, welche zu keiner der einheitlich und erſchöpfend geregelten Materien paßten. Die Ueberſchrift „Strafbarer Eigennutz und Verletzung fremder Geheimniſſe" bezeichnet nur ganz im Allgemeinen die Natur der einzelnen in dem Abſchnitt mit Strafe bedrohten Vergehen. Es darf aber aus derſelben nicht gefolgert werden, daß alle in dem Abſchnitt nicht erwähnten Handlungen, welche unter den Geſichtspunkt des ſtrafbaren Eigennutzes oder

Digitized by Google

der Verletzung fremder Geheimnisse gebracht werden können, nun straflos sind, also auch von der Landesgesetzgebung nicht mit Strafe bedroht werden dürfen. Diese Folgerung ist denn auch in der Rechtsprechung nicht in allgemeiner Weise gezogen worden. So wird beispielsweise anerkannt, daß die preußischen Verordnungen vom 5. Juli 1847 und 25. Juni 1867, welche das Spielen in den von anderen deutschen Staaten veranstalteten Lotterien und den Vertrieb der darauf bezüglichen Loose für strafbar erklärten, heute noch in Kraft stehen, obgleich diese Handlungen ebenso wie die in den §§ 284—286 des Strafgesetzbuchs vorgesehenen unter die Materie des strafbaren Eigennutzes gebracht werden müßten, wenn eine solche in diesem Gesetzbuch im Sinne des § 2 Einführungsgesetzes gegeben wäre (vgl. Erkenntnisse des Reichsgerichts vom 24. Februar und 13. März 1880, Entscheidungen Band I Seite 219 und 274). Ebenso hat das Reichsoberhandelsgericht in seiner Eigenschaft als Kassationshof für Elsaß-Lothringen durch ein Urtheil vom 7. September 1872 (Entscheidungen Band 24 Seite 70) anerkannt, daß nach dem Gesetz vom 19. Dezember 1850 in diesem Land der gewohnheitsmäßige Wucher als strafbar erscheine, obgleich der Wucher auch unter der Herrschaft des preußischen Strafgesetzbuchs vom 14. April 1851 in dem vom strafbaren Eigennutz handelnden Titel 25 unter § 263 mit Strafe bedroht war und auch nach dem Gesetz vom 24. März 1880 wieder zu den unter Abschnitt 25 fallenden strafbaren Handlungen gehört. Prüft man von diesem Standpunkt aus, ob Artikel 412 des Code pénal eine Materie betrifft, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs ist, so kommt man zu dem Ergebniß, daß die Frage jedenfalls bezüglich des Absatz 2 verneint werden muß, die erwähnte Vorschrift vielmehr zu den Materien gehört, welche durch das Strafgesetzbuch nicht berührt werden. Durch Artikel 412 soll, wie sich aus der demselben vorangestellten Ueberschrift sowie aus dem Inhalt der Bestimmung ergiebt, der Beeinträchtigung des freien Bietens bei öffentlichen Versteigerungen vorgebeugt werden und zwar geschieht dies dadurch, daß Diejenigen mit Strafe bedroht werden, welche durch die im Artikel bezeichneten Mittel Andere verhindern, bei einer solchen Versteigerung mitzubieten. Eine derartige Vorschrift, wie sie Artikel 412 Absatz 2 enthält, findet sich im Strafgesetzbuch nirgends. Ebensowenig ist diese Materie als Gegenstand des Strafgesetzbuchs anzusehen, weil sie einem Rechtsgebiete angehört, welches in demselben in erschöpfender Weise geregelt worden ist. Im Entwurf zu einem Strafgesetzbuch für den norddeutschen Bund war in § 283 eine Bestimmung vorgesehen, durch welche der dem Artikel 412 Code pénal zu Grunde liegende Zweck erreicht werden sollte und welche im Wesentlichen mit § 270 des früheren preußischen Strafgesetzbuchs übereinstimmt. Diese Vorschrift, deren Aufnahme in das Strafgesetzbuch die Aufhebung des Artikels 412 Code pénal wie die des § 270 des preußischen Strafgesetzbuchs zur Folge gehabt haben würde, ist aber im Reichstag abgelehnt und in Folge dieser Ablehnung ist die durch Artikel 412 des Code pénal geregelte Materie, jedenfalls soweit es sich um Absatz 2 handelt, nicht Gegenstand des Strafgesetzbuchs geworden. Das frühere preußische Obertribunal hat allerdings in mehreren Entscheidungen die Ansicht ausgesprochen, in Theil II Abschnitt 25 des Strafgesetzbuchs habe die unter gleicher Nummer and Ueberschrift behandelte Materie des „strafbaren Eigennutzes" nach der Absicht des Gesetzgebers neu und erschöpfend geregelt werden sollen, es sei deshalb in Folge der anderweitigen Regulirung dieser Materie § 270 Strafgesetzbuchs als aufgehoben anzusehen (vgl. Beschlüsse vom 25. Juni, 19. November 1874 und 9. September 1875, Rechtsprechung Band 15 Seite 448 und 801, Band 16 Seite 568). Allein der Auffassung, daß in Abschnitt 25 eine einheitliche Materie des „strafbaren Eigennutzes" in erschöpfender Weise regele, konnte aus den oben dargelegten Gründen nicht beigetreten werden. Es erscheint vielmehr die in einem Beschluß des Obertribunals vom 11. September 1874 (Rechtsprechung Band 15 Seite 555) ausgesprochene Ansicht als richtig, nach welcher in diesem Abschnitt sehr verschiedenartige Vergehen zusammengefaßt wurden, welche nicht unter einen allgemeinen strafrechtlichen Begriff zu bringen waren. Für die Auffassung, nach welcher die Abhaltung Anderer vom Mitbieten bei öffentlichen Versteigerungen nicht als Bestandtheil einer „Materie des strafbaren Eigennutzes", sondern als besondere Materie erscheint, sprechen auch die Motive zu § 283 des Entwurfs zum Strafgesetzbuch. In diesen wurde (auf Seite 137) ausgeführt, die in Frage stehenden Handlungen enthielten nach zwei Richtungen eine Rechtsverletzung, indem durch dieselben die von der zuständigen Instanz angeordneten Versteigerungen in ihren Wirkungen beeinträchtigt würden und insofern der öffentlichen Ordnung zuwidergehandelt, außerdem aber das vermögensrechtliche Interesse des Versteigerers geschädigt werde. Von einem inneren Zusammenhang zwischen dieser Vorschrift und den übrigen Bestimmungen des Entwurfs ist hier nirgends die Rede. Hiernach wurde Artikel 412 Absatz 2 des Code pénal durch Artikel II des Einführungs-Gesetzes vom 30. August 1871 nicht außer Kraft gesetzt. Es wird nun zwar dafür, daß diese Vorschrift durch die Einführung des deutschen Strafgesetzbuchs in Wegfall gekommen sei, noch weiter geltend gemacht: wie sich aus den Verhandlungen des Reichstags ergebe, sei § 283 des Entwurfs nicht aus dem Grunde abgelehnt worden, weil man die Regelung der Materie der Landesgesetzgebung habe überlassen wollen, sondern es sei für die Mehrheit des Reichstags bei der Ablehnung die Auffassung bestimmend gewesen, das vorgeschlagene Verbot erscheine als ungerechtfertigt und unwirksam und es sei zweckmäßig, daß die „veraltete" Strafbestimmung beseitigt werde. Aber durch diese Verweisung auf die Entstehungsgeschichte des Strafgesetzbuchs, welche auch für die Ansicht des früheren preußischen Obertribunals, die Bestimmung des § 270 des preußischen Strafgesetzbuchs sei als aufgehoben anzusehen, mitbestimmend war, kann die Anwendung des Artikels II Absatz 2 des Gesetzes vom 30. August 1871 nicht ausgeschlossen werden, nach welcher die besonderen Vorschriften über die durch das Strafgesetzbuch nicht berührten Materien in Kraft geblieben sind. Es kommt vielmehr lediglich darauf an, ob Artikel 412 Code pénal eine Materie betrifft, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs ist und auf diese Frage beziehen sich die angezogenen Reichstagsverhandlungen nicht. Richtig ist zwar, daß die Redner, welche sich an den der Ablehnung des § 283 vorausgehenden Erörterungen betheiligten, und die Ablehnung dieses Paragraphen befürworteten, geltend machten, durch denselben würden Handlungen mit Strafe bedroht, welche nicht als strafwürdig erschienen. Auch scheint bei dieser

Digitized by Google

Verhandlung die Auffassung vorgeherrscht zu haben, in Folge einer Ablehnung der erwähnten Vorschrift des Entwurfs würden die durch dieselbe mit Strafe bedrohten Handlungen im ganzen Reich straflos sein. Aber abgesehen davon, daß bezüglich der Gründe, welche bei der Abstimmung der einzelnen Reichstagsmitglieder maßgebend waren, volle Gewißheit nicht zu erlangen ist, weil die Motive nicht Gegenstand der Abstimmung sind, würde auch die ausdrücklich ausgesprochene Meinung einer Mehrheit des Reichstags, daß eine bestimmte Vorschrift über eine von dem Strafgesetzbuch nicht berührte Materie durch einen Beschluß dieser Körperschaft ihre Geltung verliere oder der Landesgesetzgebung deren Regelung entzogen sei, gegenüber der positiven Gesetzesvorschrift in Artikel II des Einführungsgesetzes für Elsaß-Lothringen nicht entscheidend sein. Vielmehr würden die auf eine solche Materie bezüglichen landesgesetzlichen Bestimmungen nur dann ihre Geltung verloren haben, wenn bei beiden Faktoren der Reichsgesetzgebung die Absicht bestanden hätte, die in Frage stehenden Handlungen für straflos zu erklären und wenn dieser Wille auch zu einem gesetzlichen Ausdruck gelangt wäre. Eine solche Willenserklärung liegt nicht vor. Da dieselbe fehlt, sind die Gerichte, welche durch Auslegung des Gesetzes zu ermitteln haben, ob die Materie, auf welche sich die Vorschrift bezieht, Gegenstand des Strafgesetzbuchs ist, nicht berechtigt, die Anwendung des Einführungsgesetzes, welches die landesgesetzlichen Vorschriften aufrecht erhält, aus dem Grunde zu unterlassen, weil die Absicht, gewisse Bestimmungen des Landesstrafrechts zu beseitigen, bei den gesetzgebenden Faktoren bestanden habe und nur in Folge eines Versehens oder eines auf Irrthum beruhenden Beweggrundes nicht zu einem gesetzlichen Ausdruck gelangt sei. Für die Annahme, daß der Bundesrath von der Auffassung ausgegangen sei, falls die in § 283 des Entwurfs vorgeschlagene Vorschrift abgelehnt werde, müsse die in Frage stehende That, welche die Mehrheit der verbündeten Regierungen unzweifelhaft mit Strafe bedroht wissen wollte, im ganzen Reich straflos bleiben, also auch den darauf bezüglichen Bestimmungen des Landesstrafrechts die Geltung und der Landesgesetzgebung die Befugniß entzogen sein, die in Frage stehende Materie zu regeln, liegen übrigens auch genügende Anhaltspunkte nicht vor. In den Motiven zu dem Gesetz vom 26. Februar 1876, betreffend die Abänderung von Bestimmungen des Strafgesetzbuchs, auf welche in dem angefochtenen Urtheil Bezug genommen wird, wurde zwar Seite 65 zur Begründung von § 287a des Entwurfs, der mit § 283 des Entwurfs zu einem Strafgesetzbuche für den norddeutschen Bund übereinstimmte, bemerkt, die in diesem Paragraphen im Anschluß an die Strafgesetzbücher von Preußen (§ 270) und von Baiern (Artikel 335) vorgeschlagene Vorschrift sei vom Reichstag gestrichen worden, weil die betreffenden Handlungen sittlich nicht als strafbar erachtet worden seien und weil die Bestimmung bei den heutigen Verkehrsverhältnissen als entbehrlich, außerdem als unwirksam erschienen; dieser Annahme entgegen habe sich aber herausgestellt, daß der Mangel jener Strafbestimmung sowohl private als staatliche Interessen in empfindlicher Weise schädige. Ferner wurde hervorgehoben, die vorgeschlagene Vorschrift biete, wie die in Preußen und Baiern seit der Beseitigung der früher geltenden Strafvorschrift gemachten Erfahrungen bestätigten, einen entsprechenden Schutz gegen die Machinationen, welche auf die Vereitelung des Zwecks der öffentlichen Versteigerungen abzielten. Auch bei den Verhandlungen über § 287a des in Frage stehenden Entwurfs gingen sämmtliche Redner von der Auffassung aus, daß die früher in Preußen und Baiern bestehenden gegen die Beeinträchtigung des Zwecks der öffentlichen Versteigerungen gerichteten Vorschriften ihre Kraft verloren hätten. (Vergl. Stenographische Berichte über die Reichstagsverhandlung vom 29. Januar 1876 Seite 1011—1016.) Diese Annahme war zutreffend, soweit es sich um die baierische Gesetzgebung handelt, da Artikel 335 des baierischen Strafgesetzbuchs durch Artikel 1 des baierischen Gesetzes vom 26. Dezember 1871 betreffend die Einführung des deutschen Strafgesetzbuchs aufgehoben worden ist. Im Uebrigen ergiebt sich aus den Verhandlungen nur, daß man damals der Ansicht war, es hätte auch § 270 des Preußischen Strafgesetzbuchs in Folge der Einführung des deutschen Strafgesetzbuchs seine Geltung verloren, sei es, weil man annahm, Abschnitt 25 des Strafgesetzbuchs regele die „Materie des strafbaren Eigennutzes" in erschöpfender Weise, sei es, weil man sich nicht klar machte, daß nur, wenn eine derartige Regelung vorliege, nach § 2 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch die auf den Schutz der öffentlichen Versteigerungen bezüglichen landesgesetzlichen Vorschriften durch die Reichsgesetzgebung beseitigt worden seien. Dagegen berechtigen die Materialien zum Gesetz vom 26. Februar 1876 nicht zu der Annahme, es sei die Absicht des Bundesraths gewesen, die erwähnten landesgesetzlichen Bestimmungen auch in dem Falle zu beseitigen, daß bei richtiger Auffassung des Begriffs „Materien, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs sind" diese Vorschriften nach § 2 des Einführungs-Gesetzes in Kraft geblieben seien. Ganz abgesehen davon, daß man aus den im Jahre 1876 gemachten Aeußerungen nicht ohne Weiteres auf die im Jahre 1869 bestehenden Absichten zurückschließen darf, erklärt sich nämlich die Annahme, § 270 sei durch die Einführung des deutschen Strafgesetzbuchs beseitigt worden, dadurch, daß das frühere preußische Obertribunal sich in einer Reihe von Entscheidungen für die Auffassung ausgesprochen hatte, § 270 habe seine Geltung verloren, die Anwendung desselben also thatsächlich ausgeschlossen war. Daß in den Materialien zum Gesetz vom 26. Februar 1876 und bei den Verhandlungen im Reichstag auch dann diese Vorschrift als aufgehoben bezeichnet worden wäre, wenn das Obertribunal sich für die entgegengesetzte Ansicht erklärt hätte, ergiebt sich aus den angeführten Materialien nicht. Es ist vielmehr anzunehmen, daß bei dieser Auffassung der Rechtsprechung des obersten Gerichtshofs in Preußen Rechnung getragen worden ist. Hierfür spricht nicht bloß die Entschiedenheit, mit welcher die Wiedereinführung der thatsächlich beseitigten Vorschrift vertheidigt worden ist, sondern auch der Umstand, daß das preußische Justizministerium in einer Verfügung vom 28. Februar 1874 von der Auffassung ausging, es sei zweifelhaft, ob § 270 des preußischen Strafgesetzbuchs durch die Einführung des deutschen Strafgesetzbuchs seine Geltung verloren habe, und die Oberstattsanwälte anwies, die Verfolgung der durch denselben mit Strafe bedrohten Handlungen zu veranlassen. (Vergl. Mewes in Goltdammers Archiv Band 23 Seite 25.) Noch weniger läßt sich dafür, daß Artikel 412 Absatz 2 Code pénal als aufgehoben erscheine, die in dem angefochtenen Urtheil angezogene

Digitized by Google

Begründung des vom Bundesrath beſchloſſenen Entwurfs zu einem Geſetze betreffend das Forſtſtrafrecht und das Forſtſtrafverfahren in Elſaß-Lothringen verwerthen. In den Motiven zu dieſem Geſetzentwurf wurde zwar bezüglich des Artikels 22 des Code forestier bemerkt, derſelbe verweiſe bezüglich der Strafe auf Artikel 412 des Code pénal; dieſer ſei aber nach der herrſchenden Meinung mit Einführung des deutſchen Strafgeſetzbuchs in Wegfall gekommen, ſo daß die in Artikel 22 des Code forestier bezeichneten Handlungen ſeitdem ſtraflos ſeien. (Vergl. Verhandlungen des Landesausſchuſſes, Seſſion VII Band I Seite 17.) Aus dieſer Aeußerung läßt ſich aber weder entnehmen, daß der Bundesrath früher von der Abſicht ausging, den Artikel 412 des Code pénal unter allen Umſtänden zu beſeitigen, noch daß derſelbe bezüglich der Streitfrage, ob die in Frage ſtehende Materie Gegenſtand des Strafgeſetzbuchs ſei, eine beſtimmte Meinung ausſprechen wollte. Vielmehr wird durch die in Frage ſtehende Aeußerung die Auffaſſung beſtätigt, daß die verbündeten Regierungen bei den von ihnen gemachten Geſetzgebungsvorſchlägen die thatſächlich beſtehenden Verhältniſſe zum Ausgangspunkt nahmen und, ſoweit ſie den Artikel 412 Code pénal oder § 270 des preußiſchen Strafgeſetzbuchs als beſeitigt anſahen, hierin der damals herrſchenden Meinung, insbeſondere der Autorität des früheren preußiſchen Obertribunals, folgten. Die Annahme, es habe bei allen geſetzgebenden Faktoren die Abſicht beſtanden, die zum Schutz der öffentlichen Verſteigerungen erlaſſenen landesgeſetzlichen Beſtimmungen zu beſeitigen, erſcheint hiernach als unbegründet. Jedenfalls iſt ein ſolcher Wille nicht in geſetzlicher Weiſe zum Ausdruck gekommen. Es war hiernach lediglich die Frage zu entſcheiden, ob die Materie, welche Artikel 412 Abſatz 2 Code pénal betrifft, Gegenſtand des Strafgeſetzbuchs iſt. Dieſe Frage mußte aber nach den obigen Ausführungen verneint werden. Die Strafkammer hat hiernach, indem ſie annahm, dieſer Artikel habe durch die Einführung des deutſchen Strafgeſetzbuchs ſeine Geltung verloren, dieſe landesgeſetzliche Beſtimmung verletzt. Sie hat aber auch Artikel II des Reichsgeſetzes vom 30. Auguſt 1871, betreffend die Einführung des Strafgeſetzbuchs für das deutſche Reich unrichtig ausgelegt, indem ſie annahm, es ſei die in Frage ſtehende Materie Gegenſtand dieſes Geſetzbuchs. Es mußte ſonach das angefochtene Urtheil aufgehoben werden. Da die thatſächlichen Feſtſtellungen von der rechtsirrthümlichen Auffaſſung der Strafkammer nicht berührt werden und durch dieſelben der Thatbeſtand des in Artikel 412 Code pénal vorgeſehenen Vergehens erſchöpft wird, waren dieſelben aber aufrecht zu halten.

---

## Literatur.

**G. Krah, Erbrecht und Erbſchaftsregulirung ſowie internationale Grundſätze und Vertragbeſtimmungen in Erbſchaftsſachen. Neuwied und Leipzig 1883. S. 281. Preis 4,80 M.**

In dem erſten Theil ſind die Vorſchriften des gemeinen, preußiſchen und franzöſiſchen Rechts über das Erbrecht in gedrängter Kürze und ohne eingehendere Erörterungen zuſammengeſtellt, woran ſich die Erbfolgeordnung in der Mark, Pommern, Frankfurt a. M., Heſſen und Naſſau, die Landgüterordnung für Weſtfalen ſowie 6 Formulare für Teſtamente anſchließen. In Theil II wird in gleicher Weiſe die Erbſchaftsregulirung behandelt, während Theil III die einſchlägigen internationalen Verträge enthält. In einem Anhang werden 8 wichtigere Geſetze zum Abdruck gebracht. Das Buch wird wegen ſeiner Vielſeitigkeit den Kollegen nützlich ſein.

**v. Weinrich, die Haftpflicht wegen Körperverletzung und Tödtung eines Menſchen nach den im Deutſchen Reiche geltenden Rechten ſyſtem. dargeſtellt. Straßburg 1883. S. 226.**

In dem I. Theil werden die Rechte in den Einzelſtaaten zur Darſtellung gebracht. Die §§ 1 — 13 behandeln die Vorſchriften des heutigen römiſchen Rechts über die Subjekte, den Inhalt und den Beweis der Haftpflicht; die §§ 14—28 bringen in gleicher Anordnung die Beſtimmungen des deutſchen Privatrechts, während die §§ 29 — 40 dem franzöſiſchen Rechte gewidmet ſind. Der Theil II des Werkes beſchäftigt ſich mit dem Reichsrecht, nämlich mit der Haftpflicht des Rheders, mit der Buße und dem Haftpflichtgeſetze.

---


**Carl Heymanns Verlag, Berlin W.**

In den erſten Tagen des Juli gelangen zur Ausgabe:

**Zeitſchrift für Deutſchen Civilprozeß.**
Herausgegeben von
**L. Buſch**, Landgerichtsrath in Erfurt. und **F. Bierhaus**, Landrichter und Hilfsarbeiter im Reichsjuſtizamt in Berlin.
Band VIII Heft 1.
Preis pro Band M. 12.—

**Die Entſcheidungen ausländiſcher Gerichte über bürgerliche Rechtsſtreitigkeiten in ihrer Wirkſamkeit nach deutſchem Reichsrecht.**
Von **Wh. Francke**, Oberlandesgerichtsrath in Breslau.
Preis M. 2.50.

**Rechtsgrundſätze der Entſcheidungen des Reichsgerichts.**
**Nach dem Syſtem der Geſetzbücher geordnet und geſammelt**
von **Eduard Grünewald**, Kaiſerlicher Landgerichtsrath in Metz.
X. Band mit Generalregiſter zu Band VI—X.
Preis M. 3.—
Band I und II à M. 2.40; Band III M. 2.80; Band IV M. 2.40; Band V—IX à M. 3.—
Band I—V cpl. mit Generalregiſter M. 13.—
Band I—V und Band VI—X ſind in je einem eleg. Halbfranzband vereinigt zu haben.

**Ein Anwalt** in einer Stadt am Rhein sucht einen tüchtigen und zuverlässigen Bureauvorsteher. Offerten bef. unter **R. N.** die Expedition dieses Blattes.

Ein tüchtiger, zuverlässiger **Bureauvorsteher** sucht zum baldigen Antritt Stellung. Gefl. Offerten erbitte unter Chiffre **C. 100** postlagernd Hirschberg i. Schl.

Ein **Bureauvorsteher** sucht im Gebiete des A. L. R. von sofort Stellung. Off. **sub P. 1000** i. d. Exp. d. Bl.

Ein tüchtiger, mit allen Registratur- und Bureaugeschäften sowie mit dem Absetzen von Prozeßschriften vertrauter **Bureauvorsteher** sucht sogleich oder später als solcher Stellung. Off. unter **W. B.** bef. d. Exped. d. Bl.

## Neuester Verlag von J. Guttentag (D. Collin) in Berlin und Leipzig.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

**Arndt, Dr. Adolf,** Oberbergamts-Justitiar und Universitäts-Dozent. **Das Verordnungsrecht des Deutschen Reichs auf der Grundlage des Preußischen und unter Berücksichtigung des fremdländischen Verordnungsrechts systematisch dargestellt.** Gr. 8°. 6 Mark.

**Berger, T. Ph.,** Regierungsrath. **Patentgesetz. Gesetz, betreffend das Urheberrecht an Mustern und Modellen. Gesetz über Markenschutz.** Nebst Ausführungsbestimmungen. Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister. Taschenformat; cartonnirt. —,80 Pf.

**Gareis, Dr. Carl,** ord. Professor der Rechte in Gießen. **Das Deutsche Handelsrecht.** Ein kurzgefaßtes Lehrbuch des im Deutschen Reiche geltenden Handels-, Wechsel- und Seerechts. Systematisch dargestellt, auf Grund der Deutschen Reichsgesetze, unter Berücksichtigung der einschlägigen Literatur und der Rechtsprechung, insbesondere der Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts und des Reichsgerichts. **Zweite,** neu durchgearbeitete und vielfach veränderte Auflage. 8°. broch. 7 Mark 50 Pf.; in Leinen gebunden 8 Mark. —

**Die Gesetzgebung des Deutschen Reiches** von der Gründung des Norddeutschen Bundes bis auf die Gegenwart. Mit Erläuterungen und Registern herausgegeben von B. Gaupp, Geh. Regierungsrath, A. Heilweg, Landrichter, R. Koch, Kaiserl. Geh. Ober-Finanz-Rath, W. Neudaner, Ober-Landesgerichtsrath, W. L. Solms, Ober-Korps-Auditeur, R. Sydow, Ober-Postrath, W. Tarnau, Kammergerichtsrath, F. Vierhaus, Landrichter.

Das Werk, welches die Reichsgesetze in der **jetzt** geltenden Fassung bringt, erscheint in ca. 24 Lieferungen — ausgegeben sind 14 Lieferungen — à 1 Mark 50 Pf. oder in 4 Bänden à 9 Mark, gebunden 10 Mark 50 Pf. **Offiziell empfohlen** in Preußen, Bayern, Baden, Elsaß-Lothringen.

**Keßler, R.,** Landrichter in Lüneburg. **Die Einwilligung des Verletzten.** Gr. 8°. 2 Mark 50 Pf.

**Koch, Dr. C. F.,** **Allgemeines Landrecht** für die Preußischen Staaten. Unter Andeutung der obsoleten oder aufgehobenen Vorschriften und Einschaltung der jüngeren noch geltenden Bestimmungen, herausgegeben mit Kommentar in Anmerkungen. **Achte Auflage. Mit besonderer Berücksichtigung der Reichsgesetzgebung** bearbeitet von A. Achilles, Ober-Landesgerichtsrath; Dr. P. Hinschius, Geh. Justizrath und ord. Professor der Rechte; R. Johow, Geh. Ober-Justizrath; F. Vierhaus, Landrichter.

Die achte Auflage erscheint in ca. 26 Lieferungen à 3 Mark; keinesfalls wird der Preis von 80 Mark überschritten werden. Der bequeme Bezug in Lieferungen wird die Anschaffung des jedem preußischen Juristen **unentbehrlichen Werkes** erheblich erleichtern. (Erschienen sind 13 Lieferungen.)

**Krech, Dr. J.,** Kaiserl. Geh. Regierungsrath und **Dr. O. Fischer,** Amtsrichter und a. o. Professor der Rechte in Greifswald. **Das Preußische Gesetz, betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13. Juli 1883, nebst dem Gesetze, betreffend die Gerichtskosten bei Zwangsversteigerungen und Zwangsverwaltungen von Gegenständen des unbeweglichen Vermögens vom 18. Juli 1883 und einem Anhang, betreffend die Gebühren der Rechtsanwälte in diesen Fällen, sowie den Bestimmungen über freiwillige Subhastationen.** Herausgegeben mit Einleitung, Kommentar in Anmerkungen und Kostentabellen. Gr. 8°. 15 Mark.

**Löwe, Dr. C.,** Geh. Justizrath und vortr. Rath im Königl. Preuß. Justizministerium. **Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz und den das Strafverfahren betreffenden Bestimmungen der übrigen Reichsgesetze.** Mit Kommentar. **Vierte,** verbesserte und vermehrte Auflage. Erste Lieferung. Lex. 8°. 6 Mark.

Diese neue Auflage erscheint in 3 Lieferungen à 6 Mark.

**Makower, H.,** Justizrath, Rechtsanwalt und Notar zu Berlin. **Das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch.** Mit Kommentar. **Neunte vermehrte und verbesserte Auflage.** Lex. 8°. broschirt 15 Mark, gebunden 17 Mark.

**Pfafferoth, C.,** **Die gesammten Organisationsgesetze für die innere Verwaltung des Preußischen Staates.** Text-Ausgabe mit Anmerkungen, einem die einschlägigen sonstigen Gesetze, Verordnungen, Regulative und Circulare enthaltenden Anhang, nebst einem ausführlichen Sachregister. **Zweite verbesserte und vermehrte Auflage.** 8° brochirt 6 Mark, in Leinen gebunden 6 Mark 50 Pf.

(Unter der Presse, erscheint Mitte Juli.)

**Schollmeyer, Dr. F.,** o. ö. Professor der Rechte zu Halle a. S. **Die Compensationseinrede im Deutschen Reichs-Civilprozeß.** Gr. 8°. 4 Mark.

**Sydow, R.,** **Rechtsanwaltsordnung.** Text-Ausgabe mit Anmerkungen und Sachregister. **Zweite vermehrte Auflage.** Taschenformat; cartonnirt. —,50 Pf.

— — **Gebührenordnung für Rechtsanwälte.** Text-Ausgabe mit Anmerkungen, Kostentabellen und Sachregister. **Zweite vermehrte Auflage.** Taschenformat; cartonnirt. —,50 Pf.

— — **Rechtsanwaltsordnung und Gebührenordnung für Rechtsanwälte.** Text-Ausgaben mit Anmerkungen, Kostentabellen und Sachregistern **in Einem Bändchen. Zweite vermehrte Auflage.** Taschenformat; cartonnirt. 1 Mark.

Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Mueser Hofbuchdruckerei in Berlin.

**Hierzu als Beilage: Verhandlungen des IX. Deutschen Anwaltstages zu Dresden.**

Digitized by Google

№ 24 und 25. Berlin, 21. Juli. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

**Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.**

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Der Heymannſche Terminkalender für 1885 wird den Herren Vereinsmitgliedern Mitte September 1884 unentgeltlich geliefert werden. Die Herren, welche durchſchoſſene Exemplare wünſchen, wollen ſolches gefälligſt der Verlagsbuchhandlung Carl Heymann's Verlag, Berlin W. Mauerſtraße 63, 64, 65 unter Einſendung von 50 Pf. in Briefmarken mittheilen.

Leipzig, im Juli 1884.

**Mecke,**
Schriftführer.

**Mit Rückſicht darauf, daß in dieſem Jahre bereits 25 Nummern der Wochenſchrift ausgegeben ſind, wird die nächſte Nummer erſt am 15. September erſcheinen.**

**Die Redaktion.**

Inhalt.

Mittheilung an die Deutſchen Rechtsanwälte. S. 189. — Erſtattung der Koſten bei Zahlung der Streitſumme nach Einreichung der Klage vor Zuſtellung derſelben. S. 190. — Einige Bemerkungen über die Grade der ehrengerichtlichen Strafen des § 63 R. A. O. S. 191. — Die ſtrafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts. S. 191. — Vom Reichsgericht. S. 194. — Literatur. S. 204. — Druckfehlerberichtigung. S. 204.

## Mittheilung an die Deutſchen Rechtsanwälte.

Die letzte Reichstagsſeſſion der fünften Legislaturperiode iſt geſchloſſen, ohne daß die Anträge betreffend Entſchädigung für ſchuldlos erlittene Straf- und Unterſuchungshaft ſowie betr. Wiedereinführung der Berufung in Strafkammerſachen eine materielle Erledigung gefunden hätten. Gleiches gilt von den auf dieſe Anträge bezüglichen Petitionen. Die gedachten Anträge werden aber vorausſichtlich in der nächſten Legislaturperiode wieder eingebracht werden; ebenſo werde ich die von der Anwaltſchaft ausgehenden bezüglichen Petitionen in den nächſten Seſſionen wiederholt einreichen.

In dieſer Beziehung geſtatte ich mir, den Herren Collegen auf dieſem Wege folgende Mittheilung zu machen:

1. Bei den bisherigen Berathungen betr. die Entſchädigungs-Geſetzentwürfe der Reichstagsabgeordneten Dr. Phillips und Lenzmann haben der betreffenden Reichstagskommiſſion auch dreiundſechszig gleichlautende Petitionen Deutſcher Rechtsanwälte — mit mehreren hundert Unterſchriften bedeckt — vorgelegen, durch welche ein von einer Kommiſſion des Berliner Anwalt-Vereins ausgearbeiteter Entwurf eines Entſchädigungsgeſetzes dem Reichstage zur Ertheilung der verfaſſungsmäßigen Zuſtimmung empfohlen wird.

   Dieſe ſeiner Zeit von mir Namens der Unterzeichner dem Reichstage eingereichten Petitionen habe ich mir nach Seſſionsſchluß zurückgeben laſſen und reiche ſie ſeiner Zeit wieder ein.

2. Bei der Berufungsfrage iſt die Deutſche Anwaltſchaft ebenfalls betheiligt durch die Thätigkeit des Collegen Munckel als Antragſteller; ferner durch die Verhandlungen auf dem VIII. Anwalttage (1882 in Heidelberg) und IX. Anwalttage (1884 in Dresden). Dieſe Verhandlungen haben einſtimmige Beſchlüſſe zu Gunſten der Wiedereinführung der Berufung in Strafkammerſachen ergeben.

Der IX. Anwalttag hat aber gleichzeitig auch — als mit der Berufungsfrage unmittelbar zuſammenhängend — eine Abänderung des § 412 der Str. Pr. Ordg. dahin empfohlen:

> Daß im Falle der Anordnung der Wiederaufnahme des Verfahrens durch das Beſchwerdegericht, Letzteres zugleich das Verfahren von Amtswegen vor ein anderes Gericht gleicher Ordnung verweiſen kann, auf Antrag aber verweiſen muß. —

Dieſer dem § 394 Al. 2 a. a. O. entſprechende Antrag iſt auch Gegenſtand einer von mir dem Reichstage am 20. Mai dieſes Jahres überreichten Petition, zu welcher inzwiſchen bereits zahlreiche Beitrittserklärungen von Collegen eingegangen ſind.

Auch dieſe Petition werde ich mit den bis jetzt eingegangenen und noch eingehenden Beitrittserklärungen in der nächſten

Legislaturperiode dem Reichstage wiederum überreichen, bis eine materielle Erledigung stattgefunden hat.

Ich bitte daher die Herren Collegen hierdurch um Einsendung der noch rückständigen Beitrittserklärungen, wobei ich jedoch anheimstelle, mit Rücksicht auf diejenigen Bundesstaaten, in welchen nur Ein Landgericht besteht, den Wortlaut der in der Petition vorgeschlagenen Bestimmung dahin abzuändern, daß die Verweisung an ein anderes, demselben „Oberlandesgerichtsbezirke" (statt „Bundesstaate") angehöriges Gericht erfolgt.

Berlin, den 3. Juli 1884.

Dr. L. Jacobi,
Rechtsanwalt beim Landgericht
Berlin I.

---

## Erstattung der Kosten bei Zahlung der Streitsumme nach Einreichung der Klage vor Zustellung derselben.

Zahlt der Beklagte die Streitsumme nach Zustellung der Klage, so ist es unbedenklich, daß Kläger unter Ermäßigung des Klageantrags die Verurtheilung des Beklagten nur in die Kosten erlangt. Zweifelhafter ist die Frage, auf welche Weise die Erstattungspflicht des bereits vor Zustellung der Klage im Verzug befindlichen Beklagten, der nach Einreichung der Klage an das Gericht, jedoch vor Zustellung, gezahlt hat, festzustellen ist. Die Frage, bisher anscheinend in der Theorie nicht behandelt, wurde im Allgemeinen in der Praxis derart gelöst, daß man trotz der Zahlung entweder unter Ermäßigung des Klageantrages um die Hauptsumme, oder mit der Erklärung, daß nur wegen der Kosten verhandelt werden solle, zustellte und demnächst Verurtheilung wegen der Kosten verlangte, die, wenn sie materiell wegen mora des Beklagten begründet war, auch im Allgemeinen anstandslos bewilligt wurde. In neuerer Zeit hat das Landgericht Berlin I den Erlaß eines derartigen Urtheils wegen der Kosten als unzulässig abgelehnt und den Kläger auf den Weg der Schadensersatzklage verwiesen. Andererseits aber hat sowohl das Amtsgericht wie in der Berufungsinstanz das Landgericht Berlin I einen Kläger, der die Klage, nachdem vor Zustellung gezahlt war, nicht zugestellt, sondern im Termin zurückgenommen und demnächst besonders wegen der bis dahin entstandenen Kosten geklagt hatte, mit seiner Klage abgewiesen. Bei diesen widerstreitenden Erkenntnissen fragt es sich, auf welche Weise in dem oben bezeichneten Fall zu verfahren und welchem der beiden genannten Erkenntnisse beizustimmen ist. Was nun zunächst die erste Entscheidung, die den Erlaß eines Urtheils wegen der Kosten als unzulässig bezeichnet, betrifft, so ist dieselbe durchaus gerechtfertigt. Nach dem in der C. P. O. ausdrücklich (§ 230) ausgesprochenen, konsequent durchgeführten Princip wird die Klage durch Zustellung erhoben, erst durch diese wird die Klage rechtshängig (§ 235). Die Einreichung der Klageschrift zum Zweck der Terminsbestimmung ist eine vorbereitende Handlung, die materielle Rechtsfolgen, abgesehen von Ausnahmefällen, nicht hat. Bezahlt daher der Beklagte vor Zustellung, so bezahlt er vor Anhängigwerden des Rechtsstreits. Kläger ist daher ebensowenig berechtigt, den Rechtsstreit anhängig zu machen, d. h. zuzustellen, wie wenn Beklagter vor Einreichung der Klage gezahlt hätte. Stellt er aber trotzdem zu, wenn auch nur wegen der Kosten, so hat er den gegenstandslosen Rechtsstreit ohne Grund rechtshängig gemacht, ist daher abzuweisen. Nun könnte man allerdings deduciren, daß die nach Zahlung zugestellte, auf die Kosten ermäßigte Klage, nur auf die Schadensersatzpflicht des Beklagten sich stützt. Abgesehen davon, ob dies nicht als unzulässige Klageänderung anzusehen wäre, ist die Aenderung einer überhaupt noch nicht erhobenen Klage ein Unding. Geändert werden kann nur eine zugestellte Klage, nicht aber kann vor Zustellung einer bei dem Gericht eingereichten Klage ein ganz neues Fundament untergeschoben werden. Mit Recht wurde daher die erhobene Klage abgewiesen.

In dem zweiten Fall hatte der Kläger, obigen Erwägungen folgend, wie bemerkt, im Termin die Klage, die er nicht zugestellt hat, zurückgenommen. Seine selbstständig erhobene Schadensersatzklage auf Erstattung der Kosten wurde aber ohne Eingehen auf die materielle Grundlage seines Anspruchs, insbesondere also auf die mora des Beklagten, abgewiesen, da nach § 243 C. P. O. die Zurücknahme der Klage zur Tragung der Kosten verpflichte. Prima facie erscheint diese Entscheidung nicht unbegründet. § 243 spricht als gesetzlich, nicht nur dem Staat gegenüber bestehende, sondern zweiffellos auch materielle, die Parteien bindende Folge der Zurücknahme die Verpflichtung zur Kostenerstattung aus. Liegt daher eine Zurücknahme im Sinne des § 243 vor, so muß Kläger ex lege die Kosten tragen und kann nicht nachträglich dieselben vom Beklagten auf Grund der mora desselben erstattet verlangen. Es fragt sich also, und hierauf spitzt sich die Frage zu, ob in dem vorliegenden Fall eine Zurücknahme im Sinne des Gesetzes vorliegt. Dies ist nicht anzunehmen. Die Zurücknahme der Klage setzt Anhängigkeit des Rechtsstreits voraus. Denn nicht aus der Stellung des § 243 im System, sowie aus dem Zusammenhang desselben mit den vorhergehenden Paragraphen, es würde schon allein aus den Worten des Absatzes 3: „Die Zurücknahme hat zur Folge, daß der Rechtsstreit als nicht anhängig geworden anzusehen ist", hervorgehen, daß der § 243 eine anhängige d. h. zugestellte Klage voraussetzt. Ist eine Klage nicht angestellt, so kann sie dem Begriffe nach auch nicht zurückgenommen werden. Erklärt der Kläger unkorrekt im Termin, daß er die Klage zurücknehme, so ist dies die inhaltlich von der Zurücknahme des § 243 völlig verschiedene Erklärung, daß der Rechtsstreit überhaupt nicht anhängig geworden ist. Liegt aber demgemäß eine Zurücknahme im Sinne des § 243 nicht vor, so tritt auch die Folge dieses Paragraphen, die Verpflichtung zur Kostentragung dem Gegner gegenüber, nicht ein. Dem Gericht gegenüber bleibt der Kläger gemäß § 89 G. K. G. für die bisher entstandenen Kosten haftbar, dem Gegner gegenüber kann diese Verpflichtung schon darum nicht eintreten, weil ein Beklagter begrifflich überhaupt noch nicht vorhanden ist. Die formell ähnliche, dem Inhalt und Begriff nach durchaus der Zurücknahme unähnliche Erklärung steht also dem Kläger, der aus besonderem Rechtsgrund die Erstattung der gehabten Kosten fordert, nicht entgegen. Mit Unrecht wurde daher Kläger auf Grund des § 243 C. P. O. abgewiesen. Aus dem Gesagten

Digitized by Google

folgt, daß im Fall der Zahlung der Streitsumme vor Zustellung die eingereichte Klage zwar nicht weiter verfolgt werden darf, vielmehr nur zu erklären ist, daß der Rechtsstreit nicht anhängig geworden ist, daß aber die Erstattung der Kosten von dem hierzu nach allgemeinen Grundsätzen verpflichteten Beklagten in besonderer Klage verlangt werden kann.

---

## Einige Bemerkungen über die Grade der ehrengerichtlichen Strafen des § 63 R. A. O.

In Nr. 20 dieser Zeitschrift von 1884 S. 162 f. ist ein Urtheil des Ehrengerichtshofes mitgetheilt, welches der (nach den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen) entschieden irrigen Auffassung Vorschub leisten könnte, die Rechtsanwaltsordnung für das deutsche Reich vom 1. Juli 1878 statuire generell den Verweis als milderes Strafmittel denn die Geldstrafe. Die bezügliche Auslassung geht nämlich dahin: „der Ehrengerichtshof hat auf die Berufung des angeschuldigten Anwalts das Urtheil des Ehrengerichts bezüglich des Strafmaßes, im übrigen unter Verwerfung der Berufung, aufgehoben und, da er nur ein schuldhaftes, kein wissentlich pflichtwidriges Verhalten des Angeschuldigten als erwiesen ansieht, von der im ersten Urtheil erkannten Geldstrafe Abstand genommen und die Strafe des Verweises für angemessen erachtet."

In der gerügten unrichtigen Anschauung giebt die mitgetheilte Entscheidung um deswillen zunächst Anlaß, weil sie es unterlassen hat, die zuvor erkannte Höhe der Geldstrafe ebenfalls mitzutheilen, worauf es m. E. wesentlich ankommt. Allerdings kann es nach der Reihenfolge der Aufführung der zulässigen Strafarten und deren relativer Höhe in § 63 R. A. O. bei dem Leser zunächst den Glauben erwecken, als ob das Gesetz in der Aufführung gradatim vorschreite und die erst an 3. Stelle genannte Geldstrafe an sich schwerer sein solle als der in zweiter Linie genannte Verweis. Diese Illusion muß aber sofort schwinden, wenn man den § 63 cit. mit den Bestimmungen in § 6 Z. 3 und § 43 Z. 3 nebst Schlußsatz daselbst zusammenhält. Es bestimmt nämlich § 6 Z. 3:

> „die Zulassung (zur Rechtsanwaltschaft) kann versagt werden, wenn gegen den Antragsteller, welcher früher Rechtsanwalt gewesen ist, innerhalb der letzten zwei Jahre im ehrengerichtlichen Verfahren auf Verweis oder auf Geldstrafe von mehr als 150 Mark erkannt worden ist;"

und § 43 Z. 3 bis Ende:

> „nicht wählbar (in den Kammervorstand) sind diejenigen, gegen welche im ehrengerichtlichen Verfahren auf Verweis oder auf Geldstrafe von mehr als 150 Mark erkannt ist, auf die Dauer von fünf Jahren nach der Rechtskraft des Urtheils.
>
> Verliert ein Mitglied des Vorstands die Wählbarkeit, so scheidet derselbe aus dem Vorstand."

Hiernach dürfte durch das Gesetz selbst klar bewiesen sein, daß nur eine Geldstrafe bis zu 150 Mark gesetzlich ein geringeres Strafübel als der Verweis darstellt, eine Geldstrafe über 150 Mark bezüglich der Schwere der Strafsolgen aber mit dem Verweis auf gleicher Stufe steht; denn ob einer die mit letzteren beiden Strafarten von selbst eintretende capitis deminutio neben Geldstrafe oder Verweis oder beiden zugleich (cf. § 63, 2 cit.) erleide, kann dem damit Betroffenen zunächst wohl gleichgültig sein, wenn auch nicht die Wahl dieser sehr harten Strafart an sich.

Da nun aber eine fünfjährige moralische (zeitweilige) Ausschließung aus der Anwaltschaft — thatsächlich muß ja die Erkennung des Verweises oder einer Geldstrafe von mehr als 150 Mark so wirken, da der maculirte Anwalt während dieses Quinquenniums wohl keine Versammlung seiner Berufsgenossen wird besuchen wollen noch am Ende trotz Aufforderung zu besuchen über sich bringen wird — für den feinfühlenden Kollegen beinahe schwerer wirken muß, als die Strafe des § 63 Z. 4 R. A. O., so dürfte es sich für diejenigen, denen die Anwendung des IV. Abschnittes der R. A. O. zukommt, besonders empfehlen sich die aus vorstehender Untersuchung gewonnene nachfolgende richtige Scala der ehrengerichtlichen Strafen stets zu vergegenwärtigen:

1. Warnung;
2. Geldstrafe bis zu 150 Mark;
3. Verweis oder Geldstrafe über 150—3000 Mark, entweder allein oder in Verbindung von Verweis mit Geldstrafe überhaupt (zu vergl. § 6 Z. 3, § 43 Z. 3 R. A. O.);
4. Ausschließung aus der Rechtsanwaltschaft.

F—l.

---

## Die strafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts.

### Präjudizien aus Mai und Juni 1884.

### I. Zum Strafgesetzbuch.

1. § 49. 51.

Durch Beihülfe zur That eines Unzurechnungsfähigen begeht der Gehülfe keine strafbare That. Ob er die Unzurechnungsfähigkeit des Thäters kannte oder nicht, begründet keinen Unterschied. Urth. des III. Sen. v. 9./16. Juni 1884 (1310/84).

2. §§ 61. 123 Str. G. Bch.

Bei Hausfriedensbruch hat nur der Hausvater das Recht des Antrags auf Strafverfolgung und geht dasselbe auf die bei jenem wohnende Ehefrau auch dann nicht über, wenn ersterer während der Antragsfrist stirbt. Urth. des III. Sen. v. 9. Juni 1884 (1262/84).

3. § 74.

Wenn bei Bemessung einer Gesammtstrafe ungleichartige Freiheitsstrafen zusammentreffen, müssen die ihrer Art nach milderen Strafen in die schwerere Strafart umgewandelt, und durch Summirung der so bemessenen Einzelstrafen das Maß der zulässigen Gesammtstrafe bemessen werden. Urth. des IV. Sen. v. 30. Mai 1884 (1296/84).

4. § 110.

Der auf Grund des Reichs-Gesetzes vom 21. Oktober 1878 gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie verhängte sog. kleine Belagerungszustand ist keine obrigkeitliche

Digitized by Google

Anordnung, zu deren Nichtbefolgung öffentlich aufgefordert werden kann, dies iſt erſt die Verhängung einer der in § 28 des Geſetzes vorgeſehenen Maßregeln, insbeſondere die Ausweiſung beſtimmter Perſonen auf Grund des § 28 Ziff. 3. Urth. des III. Sen. v. 16. Juni 1884 (1313/84).

5. § 113 Str. G. Bch. § 679 C. P. O.

Wenn ein Gerichtsvollzieher eine Zwangsvollſtreckung ohne Zuziehung von Zeugen oder eines Gemeinde- oder Polizeibeamten vornimmt, obgleich er vorausſehen mußte, er werde die Vollſtreckung nicht ohne Widerſtand vornehmen können, befindet er ſich nicht in rechtmäßiger Ausübung des Amts. Urth. des II. Sen. v. 9. Mai 1884 (1078/84).

6. § 113 Str. G. Bch. § 105 Str. P. O.

Wenn ein Gemeindevorſteher bei Vornahme einer Durchſuchung irrthümlich annimmt, die Zuziehung von Zeugen ſei nicht möglich, ſo befindet er ſich trotz Unterlaſſung der Zuziehung in rechtmäßiger Ausübung des Amts. Urth. des II. Sen. v. 24. Mai 1884 (1153/84).

7. § 123.

Wer zwar eine auf einen beſtimmten Zweck beſchränkte Befugniß hat, eine fremde Wohnung zu betreten, dies jedoch zu anderen Zwecken thut und trotz der Aufforderung des Berechtigten zum Verlaſſen der Wohnung in derſelben bleibt oder in dieſelbe eindringt, begeht Hausfriedensbruch. Urth. des II. Sen. v. 2. Mai 1884 (972/84).

8. § 123.

Das Eindringen in eine fremde Wohnung kann als Hausfriedensbruch beſtraft werden, wenn es auch nur als Mittel diente, um dort einen Diebſtahl zu begehen. Urth. des I. Sen. v. 1. Mai 1884 (937/84).

9. § 185.

Der Umſtand, daß eine Perſon die von einem Andern vorgenommene Handlung als ſie beleidigend nicht erkennt oder ſich in ſeiner Ehre nicht verletzt fühlt, ſchließt den Thatbeſtand der Beleidigung nicht aus. Urth. des II. Sen. v. 2. Mai 1884 (971/84).

10. § 242.

Die Wegnahme eines fremden Sparkaſſenbuchs, um die Einlage zu erheben und dann das Buch an ſeinen Aufbewahrungsort zurückzulegen, iſt als Diebſtahl ſtrafbar. Urth. des I. Sen. v. 1. Mai 1884 (890/84).

11. § 242.

Wenn ein Gefangener bei bewirkter Flucht die ihm von der Anſtalt zum Gebrauch übergebenen Kleider mitnimmt, um ſich derſelben womöglich noch in der Anſtalt, bei Verhinderung aber außerhalb derſelben bei erſter Gelegenheit zu entledigen, kann die Abſicht der Zueignung ohne Rechtsirrthum verneint werden. Urth. des IV. Sen. v. 17. Juni 1884 (1435/84).

12. §§ 242, 370 Ziff. 5.

Ein Urtheil, in welchem ein des Diebſtahls Angeklagter nur wegen der Entwendung nach § 370 Ziff. 5 verurtheilt wird, muß ſo begründet ſein, daß ein Rechtsirrthum bezüglich der Begriffe „geringe Quantität“ und „unbedeutender Werth“ ausgeſchloſſen iſt. Urth. des II. Sen. v. 13. Juni 1884 (1344/84).

13. § 246.

Wenn einer Perſon Geld anvertraut wird, um für den Geber etwas zu kaufen und zu bearbeiten, ſo iſt ſie für Verwendung des Geldes in der beſtimmten Weiſe nicht blos civilrechtlich haftbar, ſondern begeht durch Aneignung des Geldes Unterſchlagung, wenn das Einverſtändniß des Gebers nicht präſumirt werden konnte. Urth. des I. Sen. v. 12. Juni 1884 (1451/84).

14. § 259.

Der Umſtand, daß der doloſe Erwerber einer durch eine ſtrafbare Handlung erlangten Sache dieſelbe nicht unmittelbar vom Thäter, ſondern von einem gutgläubigen Zwiſchenbeſitzer erwarb, ſchließt die Annahme der Hehlerei nicht aus. Urth. des II. Sen. v. 20. Juni 1884 (1409/84).

15. § 263.

Zum Thatbeſtand des Betrugs iſt erforderlich, daß zwiſchen der Vermögensbeſchädigung des Betrogenen und der Täuſchung ein Cauſalzuſammenhang beſteht, nicht aber daß die Vermögensbeſchädigung dem erlangten oder erſtrebten rechtswidrigen Vermögensvortheile entſpreche. Urth. des II. Sen. v. 24. Juni 1884 (1429/84).

16. § 267.

Die von einer Klaſſenſteuer-Einſchätzungkommiſſion in Preußen aufgeſtellte Veranlagungsliſte iſt eine öffentliche Urkunde. Urth. des II. Sen. v. 27. Mai 1884 (1033/84).

17. §§ 267, 274 Ziff. 1.

Auch ein nur unterkreuztes Scheiſtſtück, in welchem ein privatrechtliches Uebereinkommen beurkundet wird, iſt eine Urkunde und kann Objekt des Vergehens aus § 274 Ziff. 1 ſein. Urth. des II. Sen. v. 6. Mai 1884 (996/84).

18. § 286.

Im Verkaufe von Bezugsſcheinen auf Prämienlooſe, wobei erſt nach Zahlung einer Mehrheit von Raten der Abnehmer die Looſe empfangen ſoll und der Verkäufer verpflichtet iſt, bei Ziehung einzelner Looſe mit einem unter dem Courswerthe derſelben ſtehenden Gewinn ein anderes gleichwerthiges Loos ohne weitere Zahlung zu liefern, kann die Veranſtaltung einer öffentlichen Lotterie gefunden werden. Urth. des I. Sen. v. 26. Mai 1884 (1227/84).

19. § 289.

Wenn das geſetzliche Recht des Vermiethers auf Retention an den Illaten des Miethers landesgeſetzlich (Hannover) aufgehoben iſt, ſo ſchließt dies nicht aus, daß es vertragsmäßig eingeräumt und dagegen das Vergehen des § 289 begangen wird. Urth. des III. Sen. v. 12. Juni 1884 (1181/84).

20. § 305.

Bauwerk im Sinne des § 305 iſt jedes ſelbſtſtändige, von Menſchen errichtete, zu einem dauernden Zweck beſtimmte, feſt mit Grund und Boden verbundene Werk, ohne Rückſicht auf den Werth und den Grad der Vollendung. Urth. des III. Sen. v. 26. Juni 1884 (1442/84).

21. §§ 350, 351, 359 und Preuß. Geſ. vom 20. Juni 1875 über die Vermögensverwaltung in den katholiſchen Kirchengemeinden.

Die Mitglieder des Kirchenvorſtandes einer katholiſchen Pfarrgemeinde, insbeſondere die mit der Kaſſen- und Rechnungsführung betrauter Mitglieder ſind in Preußen mittelbare Staatsdiener. Urth. des IV. Sen. v. 10. Juni 1884 (1372/84).

Digitized by Google

## II. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 56 Ziff. 2 Str. Pr. O.

Wenn ein Zeuge, welchem die Eidesfähigkeit aberkannt war, dennoch beeidet iſt, weil das Gericht das aberkennende Urtheil nicht kannte, wird das in der Sache ergangene Urtheil hinfällig, wenn möglicherweiſe bei unbeeideter Vernehmung auf den Zeugen ein geringeres Gewicht gelegt und deshalb ein anderes Urtheil gefällt worden wäre. Urth. des III. Sen. v. 24. Mai 1884 (1171/84).

2. §§ 88, 248, 249 Str. Pr. O.

Die zu einer Leichenöffnung Behufs Feſtſtellung der Perſönlichkeit der Leiche zugezogenen Zeugen unterliegen den Beſtimmungen über Zeugenbeweis und können ihre Ausſagen nicht ohne Weiteres mit dem Sektionsprotokoll verleſen werden. Urth. des IV. Sen. v. 6. Juni 1884 (1350/84).

3. § 239 Abſ. 1 Str. Pr. O.

Das Fragerecht der Gerichtsbeiſitzer iſt ſowohl dem Vorſitzenden, als dem Gericht gegenüber völlig frei und unbeſchränkt. Urth. des I. Sen. v. 5. Mai 1884 (1025/84).

4. § 243 Abſ. 2 Str. Pr. O.

Die Berufung auf ein Zeugniß enthält nicht nothwendig einen Beweisantrag, und macht deshalb noch nicht einen Gerichtsbeſchluß nothwendig. Ob ein Beweisantrag vorliegt, iſt nach den Umſtänden des Einzelfalls zu beurtheilen. Urth. des IV. Sen. v. 30. Mai 1884 (1247/84).

5. § 244 Str. Pr. O.

Zur Hauptverhandlung geladene und in dieſer erſchienene Zeugen, welche anfänglich erklären, von dem ihnen zuſtehenden Zeugnißverweigerungsrecht Gebrauch machen zu wollen, dann aber dies widerrufen, müſſen vernommen werden. Urth. des II. Sen. v. 2. Mai 1884 (941/84).

6. §§ 251, 51 Str. Pr. O.

Ueber die Ausſagen eines Zeugen, der unter Verzicht auf Zeugnißverweigerungsrecht ſich in der Vorunterſuchung vernehmen ließ, in der Hauptverhandlung aber das Zeugniß verweigert, dürfen Zeugen, insbeſondere der Unterſuchungsrichter nicht vernommen werden. Urth. des II. Sen. v. 2. Mai 1884 (941/84).

7. § 257 Str. Pr. O.

Der Umſtand, daß nach den Schlußvorträgen des Vertheidigers und Angeklagten ein Zeuge eine Behauptung derſelben beſtätigt hat, ohne daß hierauf weitere Ausführungen des Betheiligten veranlaßt wurden, genügt nicht zur Aufhebung des Urtheils. Urth. des 3. Sen. v. 26. Juni 1884 (1308/84).

8. § 262 Str. Pr. O., § 61 Str. G. Bch.

Die Frage, ob ein Strafantrag rechtzeitig oder überhaupt geſtellt iſt, gehört bei Antragsdelikten nicht zur Schuldfrage und iſt deshalb nicht durch die Geſchworenen feſtzuſtellen. Urth. des III. Sen. v. 1. Mai 1884 (1030/83).

9. §§ 307, 309, 311, 379 Str. Pr. O.

Wenn die Geſchworenen eine Hauptfrage dahin beantworten: „Ja mit 7 Stimmen", ſo liegt ein ſachlicher Mangel des Spruchs vor und ſind die Geſchworenen in dem einzuleitenden Berichtigungsverfahren an keinen Theil ihres früheren Spruchs gebunden. Weiſt ſie jedoch der Vorſitzende rechtsirrig an, ſie könnten nur über die irrig beantwortete Frage nochmals abſtimmen, und erfolgt nun ein vereinender Spruch, ſo ſteht hiergegen dem Staatsanwalt die Reviſion wegen Nichtſtellung von Fragen zu. Urth. des III. Sen. v. 16. Juni 1884 (1405/84).

10. § 385 Abſ. 2. Str. Pr. O.

Wenn der Angeklagte ſelbſt die Reviſion angemeldet hat, iſt die Reviſionsbegründung eines durch Vollmacht legitimirten Anwalts, der nicht Vertheidiger war, zuzulaſſen, wenn Bedenken dagegen nicht beſtehen, daß er im Auftrag des Angeklagten handelt. Beſchl. des I. Sen. v. 5. Mai 1882 (T. 1634/84).

11. § 393 Str. Pr. O., § 73 Str. G. Bch.

Wenn das Reviſionsgericht findet, daß das Inſtanzgericht rechtsirrig Idealkonkurrenz zweier Delikte angenommen hat, iſt das Urtheil wegen des möglichen Einfluſſes auf die Strafzumeſſung aufzuheben. Urth. des II. Sen. v. 13. Juni 1884 (908/84).

12. §§ 410, 412, 413 Str. Pr. O.

Wird die Anordnung eines unzuſtändigen Gerichts, das Verfahren wieder aufzunehmen und die Hauptverhandlung zu erneuern, rechtskräftig, ſo kann das erkennende Gericht, vor welchem die Erneuerung angeordnet war, dieſe nicht mehr ablehnen. Der Umſtand, daß das erkennende Gericht im Wiederaufnahmeverfahren es unterlaſſen hat, das frühere freiſprechende Urtheil aufzuheben, obgleich auf Verurtheilung erkannt iſt, begründet keine Reviſion. Urth. des IV. Sen. v. 2. Mai 1884 (985/84).

## III. Zu verſchiedenen Geſetzen ſtrafrechtlichen Inhalts.

1. § 210 Konk. O., § 74 Str. G. Bch.

Wenn auch eine Perſon als haftbar für die Geſchäftsführung einer in Konkurs gerathenen offenen Handelsgeſellſchaft, wegen Bankerutts beſtraft wurde, kann er doch, nachdem er auch perſönlich in Konkurs gerathen iſt, nochmals wegen Bankerutts verfolgt und eine Geſammtſtrafe erkannt werden. Urth. des I. Sen. v. 9. Juni 1884 (1357/84).

2. § 210 Ziff. 1 Konk. O.

Als Verbrauch übermäßiger Summen durch Aufwand kann bei einfachem Bankerutt auch der Aufwand für das Geſchäft betrachtet werden, welcher außer Verhältniß zum Umfange und der Leiſtungsfähigkeit des Geſchäftes ſteht. Urth. des IV. Sen. v. 27. Mai 1884 (1215/84).

3. §§ 66. 72 Rechtsanwaltsordnung v. 1. Juli 1878, §§ 94 fg. Str. Pr. O.

In der ehrengerichtlichen Unterſuchung gegen einen Rechtsanwalt kann der Unterſuchungsrichter zur Durchſuchung der Wohnung und Beſchlagnahme von Beweisſtücken ſchreiten. Urth. des II. Sen. v. 13. Juni 1884 (908/84).

4. §§ 134. 138[2]. 139[a]. 149[1]. 146[1]. 154[1] R. Gew. O. v. 21. Juni 1869 (Faſſung von 1878).

Die Frage, ob eine gewerbliche Betriebsſtätte als Fabrik anzuſehen ſei, iſt nicht nur nach ihrem Umfang, ſondern auch nach der Verwendung von Naturkräften, Arbeitstheilung u. dgl. zu beurtheilen. Jugendliche Fabrikarbeiter dürfen auch durch Arbeit außerhalb der Fabrik nicht über die geſetzlich zuläſſige Arbeitsdauer beſchäftigt werden. Urth. des II. Sen. v. 20. Juni 1884 (1458/84).

5. § 146 Gew. Ordnung v. 21. Juni 1869 (17. Juli 1878).

Digitized by Google

Bei Verurtheilung aus dieſem Paragraph muß primär auf Geldſtrafe und darf nur eventuell für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldſtrafe auf Gefängniß erkannt werden, wenn auch die Unvermögenheit des Thäters zur Zeit des Urtheils feſtgeſtellt werden kann. Urth. des III. Sen. v. 16. Juni 1884 (1061/84).

6. §§ 119. 135. 136. 137. 149 Vereinszollgeſ. v. 1. Juli 1869, §§ 49. 74 Str. G. Bch.

Wenn eine Perſon zuerſt Schmugglern in Bezug auf eine Zolldefraudation durch Rath oder That behülflich iſt, dann aber die defraudirte Waare nach deren Ankauf ohne Zollausweis im Grenzbezirk transportirt, liegt keine reale Konkurrenz von Delikten vor, ſondern der Thäter iſt nur aus § 136 Ziff. 5d ſtrafbar, in welches Verſchulden die Beihülfe aufgeht. Urth. des III. Sen. v. 5. Mai 1884 (975/84).

7. § 120 Lit. c. d. V. Zollgeſetz v. 1. Juli 1869.

Waaren, welche in einem Orte des Grenzbezirks vom Hauſe zur Poſt Behufs Beförderung durch dieſe geſchafft werden, befinden ſich weder auf einem Transport von Haus zu Haus, noch auf dem Transport mit der Poſt, ſind alſo von der Legitimationsſcheinpflichtigkeit nicht befreit. Urth. des III. Sen. v. 29. Mai 1884 (1168/84).

8. §§ 135. 136 Ziff. 5. § 149 V. Zollgeſetz v. 1. Juli 1869. §§ 47. 157 Str. G. Bch.

Ob im Transport defraudirter Waaren von einem Orte des Grenzbezirks in den im Zollbinnenlande gelegenen definitiven Lagerungsort Mitthäterſchaft oder Begünſtigung der Zolldefraudation liegt, hängt von den thatſächlichen Umſtänden ab. Urth. des III. Sen. v. 26. Mai 1884 (1147/84).

9. § 25 Geſ. v. 11. Juni 1870 betr. das Urhebeerecht an Schriftwerken u. ſ. w.

Dieſe Beſtimmung ſetzt keinen an ſich ſtrafbaren Nachdruck, ſondern nur eine objektiv gegen das Geſetz verſtoßende Anfertigung von Nachdrucksexemplaren voraus. Auch die Verbreitung außer durch Feilhalten oder Verkaufen muß eine gewerbsmäßige ſein; dies iſt ſie aber, wenn ſie in Ausübung eines Gewerbes geſchieht. Der in gutem Glauben handelnde Nachdrucker iſt aus § 25 nicht ſtrafbar, wenn er in gutem Glauben verbreitet. Urth. des III. Sen. v. 5. Mai 1884 (809/84).

10. § 12 Ziff. 2 R. Geſ. v. 14. Mai 1879 betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln ꝛc. § 43 Str. G. Bch.

In dem Transport geſundheitsſchädlicher, zum Verkauf bereits vorbereiteter Nahrungsmittel von der Art, wie ſie feilgehalten oder ſonſt in den Verkehr gebracht werden ſollen, kann ein Verſuch des Vergehens aus § 12 Ziff. 2 erblickt werden. Urth. des II. Sen. v. 2. Mai 1884 (957/84).

11. § 14 R. Geſ. v. 14. Mai 1879 betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln u. ſ. w.

Zur Annahme des fahrläſſigen Verkaufs geſundheitsſchädlicher Nahrungsmittel iſt nicht erforderlich, daß der Angeklagte die geſundheitsſchädliche Eigenſchaft des Nahrungsmittels kannte; es genügt auch eine fahrläſſige Unkenntniß dieſer Eigenſchaft (Trichinenhaltigkeit von Fleiſch). Urth. des IV. Sen. v. 27. Mai 1884 (1124/84).

12. §§ 12. 13 R. Geſ. v. 1. Juli 1881 betr. die Erhebung von Reichsſtempelabgaben, Tarif hiezu III. 5.

Ausſpielungen, welche ohne Genehmigung der zuſtändigen Polizeibehörde und ohne die erforderlichen Reichsſtempel zu den Looſen verwendet zu haben, veranſtaltet werden, ſind nicht blos der Beſtrafung aus § 286, ſondern auch aus dem cit. Reichsgeſetz ausgeſetzt. Urth. des III. Sen. v. 9. Juni 1884 (1145/84).

13. § 19 preuß. Gewerbeſteuergeſ. vom 30. Mai 1820. §§ 17. 18 preuß. Geſ. vom 3. Juli 1876 betr. Abänderung des Gewerbeſteuergeſetzes.

Die Strafe wegen nicht angezeigten Betriebs eines ſtehenden Gewerbes bemißt ſich auch bei mehrjähriger Dauer dieſes Gewerbes nach dem einjährigen Steuerbetrage. Dies iſt jedoch nicht der Fall bei Steuerdefraudation für ein Hauſirgewerbe. Urth. des IV. Sen. v. 6. Juni 1884 (1249/84).

14. Nr. 5 Allerh. preuß. Cabinets-Ordre v. 10. Jan. 1824.

In dem undeklarirten Zugießen von Spiritus in einen Bottich mit zum Abbrennen reifer Maiſche liegt ein Akt ſtrafbarer Einmaiſchung, wenn auch dadurch keine neue Gährung hervorgerufen wird. Urth. des IV. Sen. v. 2. Mai 1884 (947/84).

---

## Vom Reichsgericht.

Wir berichten über die im Monat Juni 1884 ausgefertigten Erkenntniſſe.

1. **Die Reichsjuſtizgeſetze.**

Zur Civilprozeßordnung.

1. Aufhebung wegen Verletzung des § 32 C. P. O.: Das Reichsgericht hat bereits früher angenommen, daß für die Anfechtung aus § 24 Nr. 1 der Konkursordnung der Gerichtsſtand des § 32 begründet ſei. (Urtheil des V. Civilſenats vom 18. November 1882 V. 539/82 in Sachen Kohn wider Dielitz und Urtheil des II. Civilſenats vom 16. Juni 1883 II. 179/83 in Sachen Goldſchmidt wider Nathan.) Hinzu kommt hier, daß nach dem vom Beklagten gegebenen Thatbeſtande die Klage auch darauf gegründet wird, es habe der Beklagte in Gemeinſchaft mit dem Gemeinſchuldner in deſſen Intereſſe und um ſich ſelbſt Vermögensvortheile zu verſchaffen erdichtete Forderungen geltend gemacht, ein Thatbeſtand, welcher nach § 212 Nr. 2 der Konkursordnung ein Verbrechen darſtellen würde, für deſſen civilrechtliche Verfolgung das angerufene Gericht gleichfalls nach § 32 zuſtändig iſt. V. C. S. i. S. Römer Konkurs c. Lange vom 17. Mai 1884, Nr. 466/83 V.

2. Ein rechtliches Intereſſe im Sinne des § 63 Abſ. 1 C. P. O. iſt, abgeſehen vielleicht von gewiſſen beſonders gearteten Fällen, nur dann anzunehmen, wenn das für oder gegen die betreffende Partei ergehende Urtheil in irgend einer Hinſicht auch für die Rechtsverhältniſſe des Intervenienten beſtimmend wird, ſei es daß demſelben unmittelbar eine Rechtskraft auch nach dieſer Richtung hinzu kommt, ſei es daß es nur für die zwiſchen dem Intervenienten und der Partei obwaltenden rechtlichen Beziehungen Bedeutung hat. 1. C. S. i. S. Eichhoff und Gen. c. Velhagen & Klaſing vom 16. Juni 1884, B. 36/84 I.

3. Der Fall, wo ein in der Hauptſache ſelbſt unzuläſſiges Rechtsmittel eingelegt wird, kann im Sinne und Geiſte des § 94 der Civilprozeßordnung (vergleiche die Entſcheidung der Vereinigten Civil-Senate des Reichsgerichts in Band 10 Seite 309 ff.) unmöglich anders behandelt werden, als wenn

gegen die Entſcheidung in der Hauptſache ein Rechtsmittel überhaupt nicht eingelegt iſt. I. C. S. i. S. Gablenz c. Pinger u. Kennitz vom 30. April 1884, Nr. 47/84 I.

4. Die §§ 217—223 C. P. O. handeln von den Fällen, in welchen kraft Geſetzes eine in Folge zwingender Ereigniſſe nothwendig gewordene Unterbrechung des Verfahrens eintritt, weil deſſen ſofortige Fortſetzung unmöglich iſt. Dahin gehört der Fall des § 221, wenn in Anwaltsprozeſſen der Anwalt einer Partei ſtirbt oder zur Fortführung der Vertretung unfähig wird. Selbſtverſtändliche Vorausſetzung dieſer Unterbrechung iſt aber, daß die Beſtellung eines neuen Anwalts für dieſe Inſtanz nothwendig iſt, um den Fortgang des Prozeſſes zu ermöglichen. Dies iſt der Fall, wenn in der Sache noch zu verhandeln iſt, weil die Partei dabei durch einen Anwalt vertreten ſein muß, oder wenn das ergangene Endurtheil noch zuzuſtellen iſt, was nach § 162 C. P. O. nur an den für die Inſtanz beſtellten Anwalt rechtswirkſam geſchehen kann. Iſt das Endurtheil aber zugeſtellt, dann iſt eine weitere Funktion eines Anwalts für dieſe Inſtanz nicht mehr erforderlich; vielmehr hat die C. P. O. durch die Beſtimmung des § 164 dafür geſorgt, daß der Prozeß ſeinen Fortgang nehmen kann, ohne daß die betreffende Partei genöthigt iſt, überflüſſiger Weiſe einen neuen Anwalt für dieſe Inſtanz zu beſtellen. In Ermangelung eines Anwalts zweiter Inſtanz kann die Reviſionsſchrift dem Anwalt erſter Inſtanz zugeſtellt werden. Dieſe Beſtimmung entſpricht den Intereſſen beider Parteien, dem des Reviſionsbeklagten namentlich dadurch, daß ſie ihn der Nothwendigkeit überhebt, einen neuen Anwalt für die bereits beendete Berufungsinſtanz zu beſtellen. Der § 164 macht auch keinen Unterſchied, aus welchem Grunde der Anwalt zweiter Inſtanz mangelt, und da nach § 83 die Zurücknahme des Mandats für den Gegner erſt mit der Beſtellung eines anderen Anwalts Wirkſamkeit erhält, ſo kann § 164 nicht füglich an einen anderen Fall, als an den des Todes oder der Unfähigkeit des Anwalts, gedacht haben. Hieraus folgt, daß der § 221 ſich nur auf den Fall beziehen kann, wenn der Tod oder die Unfähigkeit des Anwalts vor der Beendigung des Verfahrens dieſer Inſtanz durch Zuſtellung des Endurtheils eintritt, daß dagegen in dem Fall, wenn es ſich nur um Einlegung eines Rechtsmittels handelt, lediglich die Vorſchrift des § 164 C. P. O. maßgebend iſt. Eine Unterbrechung des Verfahrens iſt in dieſem Falle weder nothwendig noch dem Intereſſe der betreffenden Partei entſprechend. V. C. S. i. S. Fiebelkorn c. A.-Geſ. für Bauanſ. vom 14. Mai 1884, Nr. 461/83 V.

5. Wenn der Kläger auf Grund des § 237 der C. P. O. den Antrag ſtellt, daß ein dritter als angeblicher Rechtsnachfolger des Beklagten den Prozeß in der Lage, in welcher er ſich befindet, als Hauptpartei übernimmt, ſo wird der Dritte durch Zuſtellung der diesfälligen Ladung ohne weiteres als Partei mit dem Prozeſſe ebenſo befaßt, wie dies bezüglich des urſprünglich Beklagten durch Zuſtellung der Klage der Fall iſt (C. P. O. § 230). Die Behauptungen, welche der Kläger zur Rechtfertigung ſeines Antrages aus § 237 über die angebliche Rechtsnachfolge aufſtellt, bilden die Grundlage zur Beurtheilung der Sachlegitimation des Dritten. Es bleibt dem Ermeſſen des Gerichts anheimgeſtellt, ob daſſelbe gemäß § 137 der C. P. O. die Verhandlung zunächſt auf die Feſtſtellung der Paſſivlegitimation des Rechtsnachfolgers einſchränken will. Befindet der Richter, daß der Dritte überhaupt nicht Rechtsnachfolger im Sinne des § 237 a. a. O. iſt, oder daß demſelben die Ausnahmebeſtimmung in § 238 zur Seite ſteht, ſo hat er den Kläger mit dem den Hauptanſpruch ſelbſt verfolgenden Klageantrage — dem Dritten gegenüber abzuweiſen. Es kommen dann die Erwägungen über das Vorhandenſein der Vorausſetzungen der §§ 237, 238 lediglich als Entſcheidungsgründe für die Abweiſung mit dem Klageantrage in Betracht. Daß ein ſolches Erkenntniß ein Endurtheil und daß gegen daſſelbe die Berufung zuläſſig iſt, kann nicht zweifelhaft ſein, denn es erledigt den Hauptanſpruch gegen den Dritten endgültig. Erachtet dagegen der Richter den Dritten für verpflichtet, in den Prozeß einzutreten, alſo zur Sache für legitimirt, und will er dieſe Sachlegitimation durch ein beſonderes Urtheil feſtſtellen, ſo hat daſſelbe die Natur eines Zwiſchenurtheils, und es hängt dann von der nachfolgenden Entſcheidung über den Hauptanſpruch ab, ob gegen dieſe die Berufung zuläſſig iſt. V. C. S. i. S. Wiesner u. Comp. c. Schade'ſche Erben vom 26. April 1884, Nr. 433/83 V.

6. Aufhebung des B. U. wegen Verletzung von § 284 C. P. O. Das B. G. überſieht, daß die C. P. O., abweichend von dem franzöſiſchen Prozeſſe, die Führung von Gerichtsakten vorſchreibt, welche dem Reviſionsgerichte vorzulegen ſind (§§ 529 mit 506 der C. P. O.), und welche allein die Grundlage für deſſen Beurtheilung zu bilden haben. Der Reviſionsrichter kann das thatſächliche Material, welches für ſeine Beurtheilung nöthig iſt, nicht etwa aus den einzufordernden Parteiakten oder aus den Vorträgen der Parteien entnehmen, ſondern nur aus dem Thatbeſtande des angefochtenen Urtheils und aus dem darin in Bezug genommenen ſonſtigen Inhalte der Gerichtsakten. Dies gilt insbeſondere auch von den in Betracht kommenden Urkunden; es muß entweder ihr Inhalt, ſoweit er von Erheblichkeit iſt, vollſtändig aus dem Thatbeſtande ſelbſt zu erſehen ſein oder es müſſen die Urkunden in Urſchrift oder in Abſchrift der Gerichtsakten beigefügt und im Thatbeſtande auf dieſelben verwieſen ſein. Dabei iſt namentlich hervorzuheben, daß dem Reviſionsrichter nicht zugemuthet werden kann, Folgerungen, welche der Appellrichter aus Urkunden zieht, deren Inhalt er nur allgemein angiebt oder andeutet, ohne Weiteres als thatſächliche Feſtſtellungen anzunehmen, daß er vielmehr ebenſo berechtigt als verpflichtet iſt, von dem vollſtändigen Inhalt ſowie dem Wortlaute der Urkunden Kenntniß zu nehmen, um zu prüfen, ob etwa Anlaß zur Rüge der Verletzung von Rechtsnormen oder des Mangels genügender Begründung gegeben ſei. II. C. S. i. S. Heutter c. Vater Rhein vom 10. Juni 1884, Nr. 222/84 II.

7. Das R. G. hat zum Oeftern ausgeführt, zuletzt noch in dem Band 10 Seite 415 ff. R. E. abgedruckten Falle, daß eine Verletzung der §§ 356, 259 a. a. O. gegeben ſei, ſobald der Richter ſeine Ueberzeugung ſtütze auf die Ausſage eines nicht beeideten Zeugen, deſſen Beeidigung vorgeſchrieben ſei. An dieſer Auffaſſung war feſtzuhalten. V. C. S. i. S. Folge c. Steruaget vom 14. Juni 1884, Nr. 32/84 V.

8. Die Berufung iſt nicht ſtatthaft, wenn in I. J. geradeſo erkannt iſt, wie der Berufungskläger beantragt hatte. — Es iſt unzuläſſig, daß der Kläger, deſſen in I. J. geſtellten Anträgen gemäß in I. J. erkannt iſt, die Berufung ergreift, um ſeine Anträge in II. Inſtanz zu erweitern und eine umfaſſendere Verurtheilung des Beklagten herbeizuführen. I. C. S. i. S.

Digitized by Google

v. Gablenz c. Pinger u. Kemnitz vom 30. April 1884, Nr. 97/84 I.

9. Der § 667 C. P. O. ſchließt ſich dem § 665 an. Nach dieſem letzteren wird dem Rechtsnachfolger die Vollſtreckungsklauſel ohne Weiteres ertheilt, ſofern die Rechtsnachfolge bei dem Gerichte offenkundig iſt oder durch öffentliche Urkunde nachgewieſen wird. Es unterliegt aber keinem Bedenken, daß gegen einen Rechtsnachfolger, welcher ſich durch eine öffentliche Urkunde als ſolcher ausgewieſen und deshalb die Vollſtreckungsklauſel erhalten hat, unter den Vorausſetzungen des § 686 die Klage aus ſolchen Einwendungen ſtatthaft iſt, welche nach dem Urtheile, jedoch vor Ertheilung der Vollſtreckungsklauſel entſtanden ſind. Kann aber der Nachweis der Rechtsnachfolge nicht durch öffentliche Urkunde geführt werden, ſo iſt auf Ertheilung der Vollſtreckungsklauſel Klage zu erheben. Es handelt ſich alſo lediglich um ein Verfahren, durch welches die Rechtsnachfolge, für welche eine öffentliche Urkunde nicht beigebracht werden kann, durch Urtheil feſtgeſtellt werden ſoll; das Urtheil dient zum Erſatze der öffentlichen Urkunde. — Aus dieſem Zwecke des Verfahrens kann aber keine Verpflichtung des Beklagten hergeleitet werden, Einwendungen geltend zu machen, welche er inzwiſchen gegen den Rechtsvorgänger erlangt hat; die Rechtsnachfolge als ſolche beſteht, mögen der Forderung beziehungsweiſe dem Urtheile Einwendungen entgegenſtehen oder nicht. Deshalb ſpricht auch das Geſetz keine Verpflichtung aus, ſolche Einwendungen geltend zu machen, und einige Ausleger ſprechen dem Beklagten ſogar die Berechtigung hierzu ab, während andere dieſe anerkennen. II. C. S. i. S. Ballenberg c. v. Weight vom 20. Mai 1884, Nr. 111/84 II.

10. Der Reviſionskläger bezeichnet die im § 801 Abſatz 2 C. P. O. enthaltene Rechtsnorm als verletzt. Nach derſelben kann das Gericht auch in dem Falle, daß ein Arreſtgrund nicht glaubhaft gemacht wird, den Arreſt anordnen, ſofern wegen der dem Gegner drohenden Nachtheile eine vom Gericht nach freiem Ermeſſen zu beſtimmende Sicherheit geleiſtet wird. Für die Beurtheilung des Angriffs iſt die Frage entſcheidend, ob die Anwendung des § 801 Abſatz 2 davon abhängt, daß der Geſuchsſteller ſich zur Sicherheitsleiſtung erboten hat, oder ob die Beſtimmung auch ohne vorgängiges Erbieten zur Sicherheitsleiſtung Anwendung findet. Erſterenfalls würde ein Reviſionsgrund nicht vorliegen, weil das Thatſachenmaterial des Berufungsgerichtes nichts von einem Erbieten der Antragſteller zur Sicherheitsleiſtung enthält. Letzterenfalls müßte ein Reviſionsgrund darin gefunden werden, daß das Berufungsgericht nicht geprüft hat, ob die einſtweilige Verfügung nicht unter der Vorausſetzung der Leiſtung einer nach der gedachten Vorſchrift vom Gerichte zu beſtimmenden Sicherheit gerechtfertigt ſein würde. Ueberwiegende Gründe ſprechen dafür, daß ein Arreſtgeſuch oder ein Geſuch um Erlaſſung einer einſtweiligen Verfügung, wenn das Gericht findet, daß dem Geſuche ſtattzugeben ſei, ſofern Sicherheit geleiſtet werde, wegen nicht angebotener Sicherheit nicht ohne weiteres abgewieſen werden dürfe, daß vielmehr ſolchenfalls eine Entſcheidung abzugeben ſei, in welcher die Anordnung des Arreſtes oder der einſtweiligen Verfügung von der Leiſtung der zu beſtimmenden Sicherheit abhängig gemacht werde. Erfolgt die Entſcheidung über das Geſuch ohne mündliche Verhandlung, ſo iſt nicht zweifelhaft, daß, wenn das Gericht der Meinung iſt, daß dem Antrage nur nach vorgängiger Sicherheitsleiſtung ſtattzugeben ſei, dies in einem zu erlaſſenden Beſchluſſe auszuſprechen und gleichzeitig deren Art und Betrag zu beſtimmen iſt. In dieſer Weiſe ſind Arreſtgeſuche während der Herrſchaft der älteren Prozeßgeſetze behandelt worden. Auch nach der Hannoverſchen Prozeßordnung vom 8. November 1850 hatte das Gericht, wenn die Sachlage die Beſtellung einer Sicherheit vor Verhängung des Arreſtes oder dem Erlaſſe der einſtweiligen Verfügung nothwendig erſcheinen ließ, durch Vorverfügung die Sicherheitsleiſtung anzuordnen. (§§ 514, 522.) Ein ausreichender Grund, den Fall, wenn auf Grund mündlicher Verhandlung entſchieden wird, anders zu behandeln, als den Fall, in welchem die Entſcheidung ohne mündliche Verhandlung ergeht, liegt nicht vor. Die geſetzlichen Beſtimmungen nöthigen nicht, eine ſolche Unterſcheidung zu machen. IV. C. S. i. S. Beck und Genoſſen c. Beck vom 23. Mai 1884, Nr. 43/84 IV.

Zur Gebührenordnung für Zeugen und Sachverſtändige vom 30. Juni 1878.

11. Wie der als Zeuge fungirende Beamte aus § 14 der Gebührenordnung für Zeugen und Sachverſtändige Tagegelder und Erſtattung von Reiſekoſten nach Maßgabe der für Dienſtreiſen geltenden Vorſchriften nur erhält, wenn er über Umſtände vernommen wird, von welchen er in Ausübung ſeines Amtes Kenntniß erhalten hat, ſo kann auch der als Sachverſtändiger fungirende öffentliche Beamte nach Maßgabe der für Dienſtreiſen geltenden Vorſchriften nicht anders liquidiren, als wenn er über Verhältniſſe vernommen wird, welche zu ſeinem amtlichen Wirkungskreiſe gehören. Mit der Zuziehung „aus Veranlaſſung des Amtes", welche in § 14 sub 2 cit. als erſte Vorausſetzung für eine ſolche Liquidation hingeſtellt iſt, hat darauf hingewieſen werden ſollen, daß die Verhältniſſe, über welche die Begutachtung gefordert wird, in den amtlichen Wirkungskreis des Sachverſtändigen fallen, ſo daß die geforderte Begutachtung als eine amtliche Auskunft erſcheint. In dieſer Auslegung nöthigt die Zuſammenſtellung des Sachverſtändigen mit dem Zeugen, welcher über amtliche Wahrnehmungen auszuſagen ſoll und die weitere Hervorhebung in § 14 sub 2, daß die Ausübung der zur Frage ſtehenden Wiſſenſchaft u. ſ. w. zu den Pflichten des von dem Sachverſtändigen verſehenen Amtes gehören muß. Die Motive des Geſetzes laſſen auch keinen Zweifel darüber, daß der Sachverſtändige nur dann als öffentlicher Beamter liquidiren darf, wenn er, gleich dem Zeugen, welcher kraft ſeines Amtes die Verpflichtung gehabt hat, von dem fraglichen Vorgange Kenntniß zu nehmen, mit den in Frage ſtehenden Verhältniſſen amtlich befaßt iſt, das geforderte Gutachten mithin als eine ihm als Beamter obliegende Leiſtung erſcheint. III. C. S. i. S. Blomgreen c. Witte und Kämper vom 10. Juni 1884, Nr. 65/84 III.

12. Indem Abſatz 3 des § 3 a. u. O. beſtimmt, daß dem Sachverſtändigen „außerdem" die auf die Vorbereitung des Gutachtens verwendeten Koſten zu erſetzen ſind, iſt der Anſpruch deſſelben auf Vergütung des zur Vorbereitung des Gutachtens erforderlichen Zeitaufwands keineswegs ausgeſchloſſen. I. C. S. i. S. Spreetzen c. Weſt vom 31. Mai 1884, B. 34/84 I.

Zur Rechtsanwaltsgebührenordnung.

13. Das R. G. bleibt bei ſeiner Anſicht, daß die nach

§ 13 Nr. 4 zu liquidirende Beweisgebühr nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß der Anwalt in dem Termine zur Vernehmung von Zeugen nicht anwesend gewesen ist. V. C. S. i. S. Flatow c. Wolanska vom 14. Juni 1884, B Nr. 83/84 V.

14. Wenn die durch eine Anordnung gemäß § 136 der Civilprozeßordnung getrennten Prozesse der Klage und Widerklage in der betreffenden Instanz getrennt durchgeführt werden sind die Rechtsanwaltsgebühren in dem Prozesse über den Klageanspruch nach dem Werthe des Streitgegenstandes der Klage, in dem Prozesse über den Widerklageanspruch nach dem Streitgegenstand der Widerklage zu berechnen. Ein solcher Fall liegt aber nicht vor, wenn die Klage und die Widerklage gar nicht in Folge einer Anordnung gemäß § 136 der Civilprozeßordnung in getrennten Prozessen verhandelt werden, sondern die Widerklage, nachdem über den Widerklageanspruch im vollen Umfange zugleich mit dem Klageanspruch verhandelt worden ist, auf Grund dieser Verhandlung für diesen einen Prozeß durch ein Urtheil erledigt wird, welches den Beklagten nach dem Klageantrage verurtheilt und die Widerklage auf Grund des § 33 abweist, während es die Kosten des Rechtsstreits der unterliegenden Partei auferlegt. In einem solchen Fall hat der Rechtsanwalt, welcher die klagende und widerklagende Partei vertreten hat, in der Instanz, in welcher für diesen einen Prozeß die Klage und Widerklage durch Urtheil erledigt ist, die Mühe für die vollständige Verhandlung über die Klageforderung und den Widerklageanspruch aufgewendet und können deswegen die Gebühren für seine Mühewaltung nur nach dem Grundprinzipe des zweiten Satzes im Absatze 1 des § 11 des deutschen Gerichtskostengesetzes in Verknüpfung mit § 10 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte berechnet werden. I. C. S. i. S. Schreiber und Neffen c. Schmeidel vom 11. Juni 1884, B Nr. 37/84 I.

**II. Das Wechselrecht.**

15. Der B. R. hatte (bei dem Streit über die Verbindlichkeit einer Wechselunterschrift) ausgesprochen: Es muß rechtlich präsumirt werden, daß die über den Namen gesetzte Erklärung dem Willen desjenigen gemäß ist, welcher seine Namensunterschrift abgegeben hat. — Das R. G. verneint die Zulässigkeit einer solchen Präsumtion und führt aus: Wenn auf dem Blanket zur Zeit der Ausantwortung an den Nehmer außer dem von dem Geber geschriebenen Namen bereits die Adresse des Gebers als Traffaten steht, dann wird der Geber es sich gefallen lassen müssen, daß der Nehmer den Wechsel so ausfüllt, daß der Geber als Acceptant auf demselben erscheint, wenn sein Name auch an die Stelle geschrieben ist, wo der Name des Ausstellers zu stehen pflegt. Wenn aber der Geber unter ein gedrucktes, noch ganz unausgefülltes Wechselformular des üblichen Inhalts seinen Namen an die Stelle schreibt, wo geschäftsüblich der Name des Ausstellers zu stehen pflegt, dann kann es nicht ohne Weiteres als von den Betheiligten gewollt angesehen werden, daß der Nehmer dem Wechsel einen solchen Inhalt giebt, daß der Geber als Acceptant erscheint; vielmehr ist daraus auf die Absicht des Gebers, nur als Aussteller haften zu wollen, zu schließen. Geschäftsüblich ist allerdings als gewollt anzusehen, daß der Nehmer des Blankets demselben durch Ausfüllung einen den Essentialien eines Wechsels nach Art. 4 der Wechselordnung entsprechenden Inhalt gebe. Aber wie der Nehmer eines theilweise bereits ausgefüllten Blankets nichts von demjenigen, was der Geber selbst bereits ausgefüllt hat ändern darf, so darf er auch dem Wechsel nicht durch Ausfüllung einen Inhalt geben, wodurch der auf dem Blanket stehende Name des Gebers, wenn auch ohne Aenderung der Namensschrift selbst, eine andere Bedeutung erhält, als er nach dem erkennbaren Willen des Gebers haben sollte. Steht der Name des Gebers auf dem Blanket an einer Stelle, welche auf seine Absicht, nur als Aussteller unterschreiben zu wollen, schließen läßt, so enthält es eine Ueberschreitung der dem Nehmer ertheilten Ermächtigung zur Ausfüllung desselben, wenn er seinen eigenen Namen als Aussteller über den Namen des Gebers schreibt und diesen, indem er dem Wechsel die Adresse des Gebers als Traffaten beifügt, in die Stellung des Acceptanten verdrängt. I. C. S. i. S. Barich c. Wiskott und Co. vom 28. Mai 1884, Nr. 145/84 I.

16. Der B. R. hatte den Satz aufgestellt, es könne derselbe Wechselinhaber, insoweit er Zahlung im Regreßwege erhalten, nicht noch außerdem nochmals Zahlung vom Acceptanten begehren, habe also auch keine Rechte an diesen, die er nachträglich noch abtreten könne; das wird vom R. G. mißbilligt: Es ist nicht abzusehen, wie das persönliche Recht des zahlenden Regreßschuldners auf Aushändigung des Wechsels gegen den Zahlungsempfänger das Eigenthum des Letzteren am Wechsel und seiner Legitimation zur Geltendmachung des selbstständigen Forderungsrechts gegen den Acceptanten und die Vormänner des Zahlenden beseitigen soll. Die Zahlung der Regreßsumme macht nicht, wie Thöl, Wechselrecht § 320 Note 4 annimmt, das Begebungsgeschäft hinfällig. Sie erfüllt dasselbe in der Weise, daß ein Recht auf Zurückforderung des Wechsels entsteht. Beläßt aber der Zahlende den Zahlungsempfänger im Besitz des Wechsels, so können nicht andere Zahlungsverpflichtete, die kein Regreßrecht gegen den Zahlenden haben, sich auf jenes Recht des Zahlenden berufen. Auch läßt sich eine Abhängigkeit der Wechselschuld von der Regreßschuld in der Weise, daß der Zahlungsempfänger der letzteren die erstere nicht mehr geltend machen könne, nicht als dem Wechselnexus zu Grunde liegend annehmen. Der regreßpflichtige Zahler kann den Wechsel in den Händen des Zahlungsempfängers gerade zu dem Zwecke belassen wollen, damit dieser ihn gegen den Acceptanten geltend mache und alsdann ihm die beigetriebene Summe heraus-, beziehentlich die gegebene Regreßsumme zurückgebe. I. C. S. i. S. S. Schatzmann c. Graf Schönburg vom 14. Mai 1884, Nr. 119/84 I.

17. Man mag das Recht auf Abtretung der Rechte gegen den Acceptanten dann mit Grund leugnen, wenn der im Regreßwege zur Zahlung angehaltene Wechselschuldner durch Einlösung des rückläufig gewordenen Wechsels aus eigenem Recht einen Wechselanspruch wider die anderen Wechselverpflichteten erhält, weil in solchem Falle es des lediglich der Billigkeit entstammenden Auskunftsmittels des Rechts des Zahlers auf Abtretung der Rechte des Zahlungsempfängers nicht bedarf. Anders aber liegt die Sache, wenn die Geltendmachung eines eigenen Wechselanspruchs Seitens des Zahlers nicht möglich ist, ohne daß doch diese Unmöglichkeit den Zahlenden von seiner Zahlungspflicht entbindet, der Zahlungsempfänger aber ihn in die Lage setzen kann, auf Grund eines von ihm abgeleiteten, übertragenen Anspruchs sich wegen seiner Zahlung gegen den Acceptanten zu

Digitized by Google

erholen. Alsdann liegen die Voraussetzungen des beneficium cedendarum actionum vor. Dasselbe gilt für das Preußische Landrecht in ausgedehntester Anwendung. Vergleiche § 442 Theil I Titel 11, §§ 338, 339 Theil I Titel 14, §§ 46, 50 Theil I Titel 16, § 79 Theil I Titel 21, vergleiche Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Band 18 Seite 75 ff. Es liegt kein Grund vor, dasselbe nicht über die Fälle reiner Correalität zwischen dem Zahlenden und demjenigen, gegen welchen der abzutretende Anspruch besteht, hinaus auf die Fälle solcher Solidarität anzuwenden, bei welchen, wie bei der Wechselobligation, zwischen den beiden Solidarverpflichteten eine Rechtsbeziehung besteht, vermöge deren der Eine von ihnen — der Acceptant — sich durch seine Verpflichtung zugleich dem Anderen — dem Regreßschuldner — verpflichtet hat. Mangels besonderer Vereinbarungen zwischen dem Acceptanten und dem zur Zahlung angehaltenen Regreßschuldner hat der Acceptant kein Recht darauf, daß auf Kosten des Regreßschuldners seine Schuld vermindert, er also bereichert werde. Vielmehr erscheint es durchaus billig, daß der Regreßschuldner für das, was er leisten soll, beim Acceptanten Ersatz sucht. Mangels der Darlegung besonderer Umstände würde daher der Zahlungsempfänger dolos handeln, wenn er sich weigerte, den billigen Anspruch des Zahlenden durch eine Handlung zu unterstützen, bei welcher er selbst keinen Nachtheil erleidet. Vergleiche l. § 1 D. de doli exc. 44, 4 l. 57 D. de leg. 30 (1), von Savigny, Obligationenrecht Band 1 S. 241 ff. Vergl. Entsch. bei Nr. 16.

18. Wenn die Firma der Klägerin in den Indossamenten abgekürzt angegeben ist, so kann hierin ein Mangel der Form des Indossaments, welcher die Unwirksamkeit desselben zur Folge hätte, nicht gefunden werden. Die Wechselordnung enthält weder die Vorschrift, daß die Angabe des Namens oder der Firma des Indossatars zu den Förmlichkeiten des Indossaments gehört, noch eine Vorschrift darüber, in welcher Weise, wenn das Indossament auf eine namhaft gemachte Person tantet, der Name oder die Firma des Indossatars anzugeben ist. Eine Bezeichnung desselben unter Abkürzungen enthält daher keinen Verstoß gegen eine Formvorschrift der Wechselordnung. Auch aus der Nichtübereinstimmung oder nicht vollständigen Uebereinstimmung der Firma der Klägerin mit der im Indossament genannten Firma ist ein Grund, die Klageberechtigung der Klägerin zu verneinen, nicht ohne Weiteres zu entnehmen. Vielmehr kommt es darauf an, ob daraus die Nichtidentität der als Indossatar klagenden Person mit der vom Indossanten im Indossement genannten Person oder doch ein erheblicher Zweifel an der Identität derselben sich ergiebt. Es genügt daher zur Rechtfertigung der Klageabweisung nicht der vom Berufungsgericht angeführte Grund, daß die Abweichung derartig sei, daß mit jeder der beiden Bezeichnungen füglich ein anderes Geschäft firmiren könnte. Es wäre vielmehr zu prüfen gewesen, ob die Abweichung von der Art sei, daß mit Rücksicht auf den sonstigen Inhalt der Wechselurkunde, auf den Umstand, daß Klägerin sich unstreitig im Besitze der Wechsel befindet, und auf die vom Beklagten im Prozesse abgegebenen Erklärungen ein erheblicher Zweifel obwalte, daß Klägerin die in den Indossamenten genannte Person sei. I. C. S. i. S. Flachsspinnerei Hirschfelde c. Sichting vom 26. Mai 1884, Nr. 154/84 I.

19. Die Wechselverjährung wird durch die Anstellung des Zahlbefehls im Mahnverfahren nicht unterbrochen. I. C. S. i. S. Raczinski c. Schlinke vom 7. Juni 1884, Nr. 154/84 I.

### III. Das Handelsrecht.

20. Der Verkäufer, welcher beim Abnahmeverzug des Käufers zum Selbsthülfeverkauf schreitet, ist an sich nicht verpflichtet, diesen genau unter den gleichen Bedingungen vorzunehmen, welche für den ursprünglichen Verkauf vereinbart waren; allein er muß Einrichtungen treffen, welche geeignet scheinen, den höchstmöglichen Preis zu erzielen. Es ist offenbar, daß da, wo es sich um den Verkauf von Schlachtvieh handelt, es für den Käufer von der größten Wichtigkeit ist, Sicherheit über das Gewicht der Waare zu haben und zu wissen, daß die Haftung für die Güte derselben, soweit diese nach dem Gesetz dem Verkäufer obliegt, nicht ausgeschlossen ist, daß also, wenn diese Voraussetzungen fehlen, ein weniger günstiges Resultat zu erwarten ist, als wenn sie vorhanden sind. Dazu kommt, daß die Kläger im vorliegenden Falle dadurch, daß beim ursprünglichen Verkauf nach „lebend Gewicht" verkauft war, auf diese Art des Verkaufes hingewiesen waren, und daß es an jeder Veranlassung dazu fehlte, die Haftung für die Güte, soweit ihnen diese dem Beklagten gegenüber obgelegen hätte, auszuschließen. Das Verfahren der Kläger verstößt sonach gegen die Grundsätze des guten Glaubens. Aus dem vorgenommenen Selbsthülfeverkauf kann daher eine Klage nicht gegeben werden. — Es ist ferner rechtsirrthümlich, wenn der B. R. ausführt, der Beklagte habe, wenn er gemeint, durch eine andere Verkaufsweise würden höhere Gebote zu erzielen sein, den Verkaufstermin wahrnehmen und die ihm zweckdienlich scheinenden Anträge stellen sollen. Der säumige Käufer ist in keiner Weise verpflichtet, sich in den Selbsthülfeverkauf einzumischen, ja er ist nicht einmal befugt dazu. Die Unterlassung der Einmischung kann ihm daher nicht zum Vorwurf gemacht werden. I. C. S. i. S. Kühlewind c. Biehler vom 19. April 1884, Nr. 78/84 I.

21. Der Art. 445 H. G. B. umfaßt auch alle nur temporär zu Schiffsdiensten auf dem Schiff angestellten Personen. — Der Art. 451 H. G. B. findet auch Anwendung bei einem im Hafen vor Anker liegenden Schiff, mit dessen Ausladung begonnen ist, soweit noch Schiffsbewegungen stattfinden. (Im Fragefalle handelte es sich darum, das verankerte Schiff mit Hülfe der Dampfwinde dem Bollwerk näher zu bringen und eine bei dieser Bewegung dem Kläger zugefügte Körperverletzung). I. C. S. i. S. Flensburger Dampfschifffahrtsgesellschaft c. Jensen vom 26. April 1884, Nr. 95/84 I.

22. Zu Art. 825 H. G. B.: Dem Versicherer fällt nur der für den Versicherten zufällige Schade zur Last und ist jeder durch Verschulden des letzteren verursachte Schaden nicht zu ersetzen. (Unter vergleichender Darstellung des ausländischen Seerechts eingehend erörtert.) I. C. S. i. S. Nordd. Vers. G. zu Hamburg c. Ihnen vom 14. Mai 1884, Nr. 121/84 I.

23. Was heißt im Art. 835 H. G. B. „unterwegs"? Das R. G. erörtert die Frage unter Berücksichtigung der Literatur wie auch des ausländischen Rechts und bemerkt insbesondere: Für die Interpretation ist von größter Bedeutung das Allegat des Artikels 827. Durch dasselbe ist der gesetzliche Sinn des Wortes „unterwegs" präcisirt. Art. 827 stellt den Begriff der Versicherungsreise fest. Diese beginnt mit der Einnahme der Ladung oder des Ballastes und endet mit der Löschung.

Digitized by Google

Rue wenn weder Ladung noch Ballaft einzunehmen iſt, beginnt die Verſicherungsreiſe mit der Abfahrt. Von dieſem Begriff geht der Geſetzgeber in Artikel 835 aus. Ob dies nicht auch dann anzunehmen ſein würde, wenn das Allegat fehlte, kann dahingeſtellt bleiben, die Bezugnahme auf Artikel 827 beſeitigt in dieſer Beziehung jeden Zweifel. I. C. S. i. S. Vaterl. Transp. Verſ. A. G. c. Neuvorpomm. Schiffs-Verſich. V. vom 26. April 1884, Nr. 88/84 I.

**IV. Sonſtige Reichsgeſetze.**

Das Genoſſenſchaftsgeſetz vom 4. Juli 1868.

24. Das gedachte Geſetz ſteht auf dem Standpunkte der Neueinführung des Rechtsinſtituts der eingetragenen Genoſſenſchaften. Die Rechtsverhältniſſe einer unter der Herrſchaft des Preuß. Geſ. vom 27. März 1867 entſtandenen Genoſſenſchaft ſind nicht nach dieſem, ſondern dem Reichsgeſetz zu beſtimmen. Insbeſondere iſt gegen die Genoſſenſchaften das Umlageverfahren zuläſſig. I. C. S. i. S. Göelich u. Gen. c. Vorſch. Kaſſ. V. Jauer vom 16. April 1884.

25. Der § 48 a. a. O. ſetzt die Leiſtung baarer Einzahlungen in dem zur Deckung des Ausfalls erforderlichen Betrage voraus, welche — wenigſtens vorläufig — à fonds perdu gegeben werden. Vergl. Entſch. unter 24.

26. Der Genoſſenſchafter darf nicht die Zahlung ſeines im Vertheilungsplan feſtgeſetzten Beitrages an den Liquidator verweigern, indem er ſeine Forderung an die Genoſſenſchaft mit der Einrede der Kompenſation zur Tilgung ſeiner Schuld geltend macht. II. C. S. i. S. Röcker c. Hupeez vom 20. Mai 1884, Nr. 514/83 II.

Die Reichsgewerbe-Ordnung.

27. Da der § 26 Beſtandtheil des von den „Anlagen, welche einer beſonderen Genehmigung bedürfen", handelnden Abſchnitts der Gewerbeordnung (§§ 16 bis 28) iſt, ſo kann ſeine Beſtimmung, daß eine wegen nachtheiliger nachbarlicher Einwirkungen angeſtellte Klage „einer mit obrigkeitlicher Genehmigung errichteten gewerblichen Anlage gegenüber" nicht auf Einſtellung des Gewerbebetriebs gerichtet werden dürfe, nur von einer nach Maßgabe der Vorſchriften dieſes Abſchnitts ertheilten Genehmigung verſtanden werden. Wenn die Beklagte zur Begründung ihrer Meinung, daß die gedachte Beſtimmung einer jeden mit irgend welcher obrigkeitlichen Genehmigung errichteten gewerblichen Anlage zu Gute zu kommen habe, darauf hinweiſt, daß in dem § 26 nicht, wie in der Ueberſicht des Abſchnitts, von einer beſondren Genehmigung, ſondern allgemein von obrigkeitlicher Genehmigung die Rede ſei, ſo überſieht ſie, daß der Ausdruck „beſondere Genehmigung" in dem Texte des Geſetzes nirgends gebraucht iſt; für die Ueberſchrift iſt derſelbe, wie die Motive (Reichstagsverhandlungen 1869 Anlage Seite 115) bemerken, nur deshalb gewählt worden, „um dem Mißverſtändniſſe vorzubeugen, als ſei bei den gewerblichen Anlagen, welche der § 17 (jetzt 16) nicht aufzählt, die allgemeine baupolizeiliche Genehmigung künftig nicht mehr erforderlich. III. C. S. i. S. Zuckerfabrik Rautheim c. Müller vom 20. Mai 1884, Nr. 53/84 III.

28. Unrichtig iſt die Meinung der Vorinſtanz, daß der § 35 des Braunſchweigiſchen Landes-Gewerbegeſetzes vom 3. Auguſt 1864 ſich nicht mehr in Geltung befinde, weil dieſes Geſetz, ſoweit darin den Gewerbetreibenden gewerbsordnungsmäßige Rechte zugeſprochen ſeien, durch die Reichs-Gewerbeordnung pure aufgehoben ſei. Der Umfang der derogirenden Einwirkung eines Reichsgeſetzes auf die Landesgeſetze kann nicht nach dem Namen, welche die betreffenden Geſetze tragen, ſondern nur nach der aus dem Inhalte des Reichsgeſetzes zu entnehmenden Abſicht deſſelben bemeſſen werden. Die Beſtimmungen der §§ 27 flg. des Landesgeſetzes über das Erforderniß der landespolizeilichen Genehmigung und über das behufs Erwirkung derſelben zu beobachtende Verfahren ſind allerdings beſtätigt durch die in den §§ 16 bis 25 der Gewerbeordnung enthaltene reichsgeſetzliche Ordnung dieſer Materie; hieraus folgt aber in Betreff des § 35 des Landesgeſetzes nicht mehr, als daß die Vorſchrift desſelben über die rechtliche Wirkung einer unter Beobachtung dieſes landesgeſetzlichen Verfahrens ertheilte Genehmigung hinſichtlich einer nach dem Inkrafttreten der Reichs-Gewerbeordnung errichteten Anlage gegenſtandslos und ſomit unanwendbar geworden iſt. Dagegen tritt der § 26 der Gewerbeordnung der fortdauernden Anwendbarkeit der Vorſchrift des § 35 auf die nach unter der Herrſchaft der Landesgeſetzgebung errichteten gewerblichen Anlagen nicht entgegen und zwar einestheils, weil der § 26, wie oben ausgeführt, ſich nur bezieht auf die nach Maßgabe der Vorſchriften dieſes Reichsgeſetzes genehmigten Anlagen, und außerdem anderntheils, weil derſelbe keineswegs eine Erweiterung des einen benachtheiligten Nachbarn zuſtehenden Klagrechts bezweckt, vielmehr durch ſeine Eingangsworte: „Soweit die beſtehenden Rechte . . . eine Privatklage gewähren", die noch über ſeine Beſtimmung hinausgehenden landesgeſetzlichen Einſchränkungen dieſes Klagrechts ausdrücklich unberührt bleiben läßt. Vergl. Entſch. bei Nr. 27.

Das Geſetz über die Beurkundung des Perſonenſtands vom 6. Februar 1875.

29. Die Frage, nach welchen Grundſätzen die Eheſcheidung bei konfeſſionell gemiſchten Ehen, insbeſondere bei Ehen zwiſchen Proteſtanten und Katholiken, zu beurtheilen iſt, kann nicht nach Reichsrecht beurtheilt werden, weil daſſelbe hierüber keine Beſtimmung enthält. Es iſt zwar die Anſicht aufgeſtellt worden, (vergl. Erkenntniß des Appellations-Gerichts zu Bamberg in Hauſer's Zeitſchrift für Reichs- und Landesrecht Band 3 Seite 296), infolge des § 77 des R. G. vom 6. Februar 1875, welcher den katholiſchen Grundſatz der Unauflöslichkeit des Ehebandes verwerfe, finde überall, ſogar bei Ehen zwiſchen Katholiken und um ſo mehr bei Ehen zwiſchen Proteſtanten und Katholiken, fortan das proteſtantiſche Eheſcheidungsrecht in Anwendung. Dieſe Anſicht beruht auf einer Ueberſchätzung der Tragweite des angeführten § 77, welcher nur für den darin behandelten Fall der beſtändigen Trennung der Ehegatten von Tiſch und Bett die Auflöſung des Ehebandes vorſchreibt, während es in allen übrigen Beziehungen hinſichtlich der Eheſcheidung bei dem Landesrechte belaſſen worden iſt. Dieſe eingeſchränkte Bedeutung des § 77 ergiebt ſich nicht allein aus deſſen Entſtehungsgeſchichte, ſondern auch aus deſſen Inhalt, indem beſtimmt iſt, daß in den Fällen, wo nach dem bisherigen Rechte auf beſtändige Trennung der Ehegatten von Tiſch und Bett zu erkennen ſein würde, fortan die Auflöſung des Bandes der Ehe ausgeſprochen werden ſoll, wodurch anerkannt iſt, daß bezüglich der Vorausſetzungen dieſes Erkenntniſſes das katholiſche Eherecht, ſoweit

Digitized by Google

es bisher maßgebend war, auch ferner maßgebend bleiben soll. I. C. S. i. S. Hildebrand c. Hildebrand vom 7. Juni 1884, Nr. 80/84 I.

Zum Patentgesetz.

30. Kläger verlangt einen Ausspruch dahin, daß das Recht des Beklagten aus dem ihm ertheilten Patente Nr. 17041 von der Berechtigung des Klägers aus dem ihm ertheilten Patente Nr. 5403 dergestalt abhängig sei, daß Beklagter jenes Recht nicht ohne die Erlaubniß des Klägers zur Benutzung der im Patent Nr. 5403 beschriebenen Einrichtung ausüben dürfe, mithin die Ausübung jenes Rechts ohne solche Erlaubniß des Klägers das Recht desselben aus dem Patente Nr. 5403 verletze. Es steht aber dem in der Berufungsinstanz entscheidenden Reichsgerichte so wenig wie dem in erster Instanz entscheidenden Patentamte zu, hierüber in dem durch §§ 27 ff. des Patentgesetzes geordneten Nichtigkeitsverfahren zu erkennen. Vielmehr steht, wie bereits in der Entscheidung des Reichsgerichts vom 16. April 1883 (Patentblatt von 1883 Seite 217) ausgesprochen worden ist, das Erkenntniß hierüber lediglich den ordentlichen Gerichten zu, gleichviel ob wegen einer bereits stattgehabten Verletzung des Rechts aus dem frühern Patente und dessen Verhältniß zu dem Rechte aus dem spätern Patente mittels einer Feststellungsklage (§ 231 der C. P. O.) zum Austrage gebracht wird. Allerdings können auch im Nichtigkeitsverfahren in erster oder zweiter Instanz Entscheidungen stattfinden, welche im Erfolge darauf hinauslaufen, daß das Recht aus dem im Nichtigkeitsverfahren aufrecht erhaltenen Patente nicht anders ausgeübt werden kann, als unter Erlaubniß des Inhabers eines andern Patents, nämlich wenn das aufrecht erhaltene Patent nur eine Neuerung an einer bereits bekannten und patentirten Erfindung zum Gegenstande hat. Bei einem sogenannten Verbesserungspatente, d. h. einem solchen, welches nur bezüglich der Neuerung an einer schon vorher gemachten Erfindung ertheilt ist, so daß von der Neuerung ohne Benutzung der früheren Erfindung nicht Gebrauch gemacht werden kann, setzt die Benutzung des Verbesserungspatents voraus, daß entweder die frühere Erfindung sich im freien Gebrauche befindet, oder daß, wenn sie patentirt ist, der Patentinhaber dazu seine Einwilligung ertheilt (vergl. auch die im Patentblatt 1883 Seite 414 mitgetheilte Entscheidung des Ersten Strafsenats des Reichsgerichts vom 29. September 1883). Diese Beschränkung greift auch dann Platz, wenn im Nichtigkeitsverfahren ein in weiterem Umfange ertheiltes Patent unter Nichtigerklärung im Uebrigen nur insoweit, als es eine Neuerung an einer bekannten und patentirten früheren Erfindung enthält, aufrecht erhalten, oder wenn eine Nichtigkeitsklage deshalb abgewiesen wird, weil das angefochtene Patent nur eine Neuerung an einer bekannten und patentirten Erfindung enthalte und insoweit eine patentfähige Erfindung vorliege. Solche Entscheidungen, welche unzweifelhaft von dem Patentamt und dem in der Berufungsinstanz entscheidenden Reichsgericht getroffen werden können, betreffen aber lediglich die Rechtsbeständigkeit oder Nichtigkeit des angefochtenen Patents, nicht das Verhältniß dieses Patents oder des daraus entspringenden Rechts zu einem andern Patent oder dem hieraus entspringenden Rechte. Dies ergiebt sich schon daraus, daß dieselbe Entscheidung auch dann zu treffen ist, wenn die frühere Erfindung bekannt, aber nicht patentirt war. Es ist daher unzutreffend und verwirrend, in einem solchen Falle von Abhängigkeitserklärung zu reden, welcher Ausdruck auch dem Patentgesetze fremd ist. Das Patentamt hat in einer im Patentblatte 1883 Seite 405 veröffentlichten Entscheidung unter Hinweisung auf die daselbst Seite 172 und 217 abgedruckten reichsgerichtlichen Entscheidungen die Ansicht ausgesprochen, daß zwischen den Senaten des Reichsgerichts bezüglich der Zulässigkeit einer Abhängigkeitserklärung im Nichtigkeitsverfahren eine Meinungsverschiedenheit bestehe. Dies wird vom R. G. unter näherer Begründung verneint. I. C. S. i. S. Mücke c. Teinert vom 9. Juni 1884, Nr. 35/83 I.

V. Das Gemeine Recht.

31. Der Revisionskläger macht unter Bezugnahme auf Savigny geltend, es sei nicht anzunehmen, daß die Kontrahenten sich einem Recht unterworfen hätten, nach welchem das eingegangene Geschäft klaglos sei. Allein dieses Argument hat keine Bedeutung, wenn die Geltung des Rechts des Erfüllungsorts nicht auf den präsumtiven Unterwerfungswillen der Parteien, sondern auf einen Rechtssatz zurückgeführt wird. Faßt man diesen Rechtssatz als einen absoluten auf, so kommt der Wille der Kontrahenten in dieser Beziehung unmittelbar gar nicht in Betracht; er kann nur mittelbar von Bedeutung sein durch die Wahl des Erfüllungsorts. Faßt man den Rechtssatz als einen subsidiären auf, so findet er doch immer nur dann keine Anwendung, wenn die Kontrahenten etwas Anderes gewollt, d. h. (ausdrücklich oder stillschweigend) vereinbart haben. Es genügt nicht, daß die Kontrahenten in dieser Richtung nichts gewollt, d. h. vereinbart haben, denn gerade für diesen Fall soll ja der subsidiäre Rechtssatz Anwendung finden. Es ist also auch müßig zu erwägen, nach welcher Richtung die Kontrahenten ihren Willen präsumtiv erklärt haben würden, wenn sie überhaupt darüber eine Vereinbarung getroffen hätten. Einer solchen Erwägung kann nur dann Bedeutung zugestanden werden, wenn man die Geltung des maßgebenden Rechts unmittelbar auf den Unterwerfungswillen der Kontrahenten zurückführt. I. C. S. i. S. Trencart c. Hennigs vom 10. Mai 1884, Nr. 114/84 I.

32. Die Normen des katholischen und protestantischen Eherechts über die Ehescheidung, soweit sie vom Staate als Rechtsnormen anerkannt sind, bestehen je für die Angehörigen der betreffenden Kirche mit gleicher Kraft neben einander. Hieraus folgt in Anwendung auf konfessionell gemischte Ehen, daß die sich widerstreitenden Rechtssätze einander nicht gegenseitig aufheben, so daß jeder Ehegatte gegenüber dem von dem anderen Ehegatten erhobenen und nach dem Recht der Konfession desselben begründeten Anspruch auf Scheidung geltend machen könnte, daß nach dem Rechte seiner Konfession der Anspruch unbegründet sei, was zu dem mit der Rechtsgleichheit der verschiedenen Religionsparteien unvereinbaren Ergebniß führen würde, daß bei gemischten Ehen niemals das die Auflösung der Ehe unter gewissen Voraussetzungen gestattende protestantische Eherecht, sondern immer der katholische Grundsatz von der Unauflöslichkeit der Ehe zur Anwendung käme. Das Nebeneinanderbestehen beider Eherechtsordnungen führt vielmehr zu dem Schlusse, daß bei gemischten Ehen jeder Ehegatte die Scheidung verlangen kann, wenn der Anspruch nach den Grundsätzen des Eherechts seiner Konfession gerechtfertigt ist. Vergl. Entsch. bei Nr. 29.

33. Es ist unbestritten, daß die Parteien ein rechtsver-

bindliches Verlöbniß mit einander geschlossen haben; der Klageantrag ist daher, abgesehen von dem Betrage der Abfindung, gerechtfertigt, wenn nicht die Einrede des Beklagten begründet ist. Die Einrede ist begründet und die Klage muß in Folge dessen abgewiesen werden, wenn das thatsächliche Vorbringen des Beklagten, daß die Klägerin mit einem Anderen, als dem Beklagten, den Beischlaf vollzogen und dadurch die Verlöbnißtreue gröblich gebrochen hat, sich als richtig ergiebt. Der Hauptstreitpunkt betrifft nun die Frage: ob der Klägerin oder dem Beklagten die Beweislast obliegt; der erste Richter nimmt das Letztere, der Berufungsrichter das Erstere an. Die Ansicht des ersten Richters ist für die richtige zu erachten. An sich ist es unbedenklich, daß der Beklagte den Grund seiner Einrede zu beweisen hat. Es fragt sich nur, ob ihn der Umstand, daß die Klägerin schwanger geworden ist und ein Kind geboren hat, dieses Beweises überhebt. Dies ist zu verneinen. Die Einrede des Beklagten geht nicht dahin, daß er wegen Mangels der Virginität der Klägerin oder wegen unmoralischen Verhaltens derselben von dem Verlöbnisse zurückzutreten berechtigt sei, sondern dahin, daß Klägerin durch geschlechtlichen Umgang mit einem Dritten die Treue gebrochen habe. Dieser Grund ist ein selbstständiger, von der Schwangerschaft der Klägerin ganz unabhängiger. Ein solcher Treubruch würde zum Rücktritt vom Verlöbnisse berechtigen, auch wenn er eine Schwangerschaft nicht zur Folge gehabt hätte. Andererseits läßt die Thatsache der Schwangerschaft der Klägerin für sich allein nicht auf einen Treubruch der Klägerin schließen. Es spricht eine Vermuthung weder dafür, daß die Klägerin von ihrem Bräutigam geschwängert sei, noch für das Gegentheil. Ist die Klägerin von ihrem Verlobten geschwängert, so kann von einem Treubruch nicht die Rede sein. Der Beklagte, welcher behauptet, daß die Klägerin nicht von ihm, sondern von einem Anderen geschwängert sei, muß also diese Voraussetzung des Treubruchs beweisen. I. C. S. i. S. Wilhelm c. Eggebrecht vom 16. Juni 1884, Nr. 169/84 I.

34. Nach richtiger Rechtslehre scheidet die Forderung mit der Cession selbst aus dem Vermögen des Cedenten aus und wird ein Vermögensstück des Cessionars. Trotzdem daß der Cedent nicht mehr Forderungsinhaber war, wird dem Schuldner aus Gründen der Billigkeit gestattet, Vertheidigungsbehelfe in Bezug auf die von dem Cessionar gegen ihn geltend gemachte abgetretene Forderung auch dem Cedenten gegenüber (in einem Zeitpunkte, in welchem der Schuldner von dem Ausgeschiedensein der Forderung aus dem Vermögen des Cedenten eine überzeugende Kenntniß weder wirklich besaß, noch als Mensch von gewöhnlicher Aufmerksamkeit besitzen mußte) gethätigte Akte zu gründen. Derjenige Thatbestand, welcher diese Begünstigung des gutgläubigen Schuldners ausschließt, wird aber durch eine Anzeige des Cedenten an den Schuldner, daß ersterer die Forderung an den Cessionar abgetreten habe, ebensowohl hergestellt, als durch die Anzeige des Cessionars an den Schuldner, daß ihm, dem Cessionar, die Forderung abgetreten sei. Ja es läßt sich mit gutem Grunde geltend machen, daß diejenige Anzeige, welche dahin geht, ein Vermögensstück aufgegeben zu haben, noch überzeugungskräftiger sei, als diejenige Anzeige, welche den Erwerb eines Vermögensstücks zum Gegenstande hat. III. C. S. i. S. Schneider u. Sohn c. Weise vom 24. Mai 1884, Nr. 141/84 III.

## VI. Das Preußische Allgemeine Landrecht.

35. Klägerin leitet ihren Anspruch lediglich aus dem Vertrage vom 17. Mai 1862 her, welchen der Beklagte während der Minderjährigkeit ohne vormundschaftliche Genehmigung geschlossen hat, und hängt die Entscheidung daher allein von Beantwortung der Frage ab, ob Beklagter nach erreichter Selbstständigkeit diesen Vertrag auf rechtsverbindliche Weise genehmigt hat. Dafür ist aber nicht der vom zweiten Richter angewendete § 37 Theil I Titel 5 A. L. R., sondern das deshalb von ihm durch Nichtanwendung verletzte — Gesetz für ganz Preußen vom 12. Juli 1875, betreffend die Geschäftsfähigkeit Minderjähriger in allen Rechtsgebieten übereinstimmend maßgebend, nach dessen § 3 die wegen fehlender Genehmigung des Vaters, Vormundes oder Pflegers unwirksamen Geschäfte Minderjähriger wirksam werden, wenn der Minderjährige nach erlangter Selbstständigkeit sie anerkennt. Hierin ist nicht wie in dem allgemeinen landrechtlichen § 37 ein die Elemente eines neuen Vertrages enthaltendes qualifizirtes Anerkenntniß des wegen Minderjährigkeit des einen Kontrahenten unwirksamen Vertrages erfordert, sondern zur Behebung dieses Mangels ein an keine Form gebundenes Anerkenntniß jenes Kontrahenten nach erlangter Großjährigkeit, woraus seine Kenntniß vom Inhalt desselben und seine Absicht und sein Wille, im eigenen Interesse dabei stehen zu bleiben, zweifellos erhellt, für genügend erklärt, wodurch dann der Einwand des Abschlusses des Geschäfts während der Minderjährigkeit beseitigt und dasselbe vom Abschluß an rechtsverbindlich wird. IV. C. S. i. S. May c. Baumann vom 12. Juni 1884, Nr. 56/84 IV. — I. C. S. i. S. Metzker c. o. Rohr vom 21. Mai 1884, Nr. 134/84 I.

36. Die §§ 949 ff. I 11 A. L. R. im Vergleich mit den vorausgehenden § 932 ff. geben keinen Anhalt dafür, daß der Ausdruck „Uebernahme" für den vom B. R. „Abnahme" gebraucht wird, eine andere Bedeutung als im gemeinen Recht habe und eine Annahme des Werks als des nach dem Vertrag geschuldeten bezeichnet, welche zwar die Bemängelung einzelner Fehler nicht ausschließt, den Abnehmenden aber hindert, die ganze Leistung als eine den Vertrag nicht erfüllende zurückzuweisen. III. C. S. i. S. Jannach c. Niemann vom 16. Mai 1884, Nr. 92/84 III.

37. Im Ganzen gleiche Grundsätze, wie bei dem Widerruf von Testamenten, gelten von dem Widerrufe — durch die Errichtung späterer Kodizille, nur daß hier das Moment der Erbeseinsetzung ausscheidet, weil diese in einem Kodizille weder erfolgen, noch die in einem früheren Testamente geschehene abgeändert werden kann. (§§ 3, 5 a. a. O. Entscheidungen Bd. 8 S. 272, Peäj. 1201 und Striethorst Archiv Bd. 24 S. 333). Es kann daher ein Erblasser — zeitlich auseinander liegend — mehrere Kodizille hinterlassen, ohne daß die früher angeordneten Vermächtnisse durch die später ausgesetzten aufgehoben werden. Es müssen vielmehr, wie der § 584 a. a. O. wörtlich bestimmt, „die in beiderlei Kodizillen ausgesetzten Legate entrichtet werden, insofern nicht die spätere Disposition die frühere ausdrücklich aufhebt, oder sonst von der Art ist, daß die frühere damit nicht bestehen kann. (§ 575)." Also — gleich wie bei der Errichtung eines neuen Testamentes — kommt es auch bei der Errichtung eines späteren Kodizilles darauf an, ob in dem letzteren ein ausdrücklicher oder stillschweigender Widerruf des

Digitized by Google

früheren Kodizilles enthalten iſt, und einen ſolchen ſtillſchweigenden Widerruf nimmt das Geſetz an, wenn die frühere mit der ſpäteren Dispoſition unmöglich beſtehen kann (§ 584 a. a. O.), oder wenn einer, in der früheren Dispoſition bedachten Perſon auch in der ſpäteren ein Legat angewieſen worden iſt, in welchem Falle — bei entſtehendem Zweifel — nur das ſpätere Vermächtniß verlangt werden kann (§ 586 a. a. O). Das Geſetz ſtellt alſo auch hier beſtimmte Interpretationsregeln und Anhaltspunkte für die Erforſchung des Verfügungswillens des Teſtirenden auf, und dieſer Wille — nach der Richtung des Widerrufes hin — iſt aus dem Geſammtinhalte der Dispoſitionen, aus dem Verhältniſſe der ſpäteren Dispoſition zu der früheren und danach zu ermeſſen, ob hiernach die Abſicht des Verfügenden dahin gegangen iſt, in der ſpäteren Dispoſition über ſeinen dereinſtigen Nachlaß endgültig und ausſchließlich allein zu verfügen, ſo daß — dieſer Abſicht gegenüber — die älteren Verfügungen für aufgehoben und widerrufen angeſehen werden müſſen. Und dieſe Abſicht ſtellt der B. R. bezüglich des Legates der Klägerin feſt, weil die Erblaſſerin in dem ſpäteren Kodizille ihren geſammten dereinſtigen Nachlaß durch Legate erſchöpft und daher kein Mittel zur Deckung des klägeriſchen älteren Legates hinterlaſſen habe. Das iſt allerdings eine Unmöglichkeit für die Realiſirung der in beiden Verfügungen ausgeſetzten Legate und, da dieſe Unmöglichkeit von der Erblaſſerin gewollt iſt, ſo treten nicht die Vorſchriften von der Ueberlaſtung des Nachlaſſes mit Legaten (§§ 334 flg. a. a. O.), ſondern die Vorſchriften von dem Widerrufe (§§ 583 flg. a. a. O.) ein. Und dieſe hat der B. R. nicht verletzt. Denn wenn der § 584 a. a. O., der in der Unmöglichkeit des Nebeneinanderbeſtehens beider Kodizille einen Widerruf des älteren Kodizilles erkennt, auf den § 575 a. a. O., der in der Translation eines Legates mit Veränderung der Perſon des Honorirten einen Widerruf des älteren Legates erblickt, Bezug nimmt, ſo iſt darin nur ein Beiſpiel für die eingetretene Unmöglichkeit, nicht eine Begrenzung der letzteren zu finden. Alſo, der von dem B. R. feſtgeſtellte Fall der Unmöglichkeit iſt an ſich von dem Geſetze nicht ausgeſchloſſen. — Bei dieſer Sachlage kommt es auf die fernere Thatſache, durch welche der B. R. den Widerruf unterſtützt, nicht an. IV. C. S. i. S. Geſellſch. zur Beförderung der evangel. Miſſion unter den Heiden c. Erben Pieper vom 29. Mai 1884, Nr. 42/84 IV.

38. Das B. G. hat zwar die Beweispflicht richtig beſtimmt, indem es dem Schuldner den Beweis der Tilgung der Schuld aufgelegt hat. Auch iſt rechtsgrundſätzlich davon auszugehen, daß derjenige, der die Tilgung einer von der Gegenſeite geltend gemachten Forderung behauptet, den Beweis führen muß, daß der Tilgungsakt ſich auf die geltend gemachte Forderung bezogen habe. Aber die Beweispflicht geht nicht nothwendig dahin, daß bei dem Tilgungsakte die Abſicht der Tilgung der im Streit begriffenen Forderung Ausdruck erhalten habe. Dieſe Abſicht kann auch aus den Umſtänden gefolgert werden. So wird, wenn unter den Parteien feſtſteht, daß der Gläubiger an den Schuldner nur eine oder mehrere beſtimmte Forderungen hat, ein, dem Betrage dieſer Forderungen entſprechender Tilgungsakt als Tilgungsakt der fraglichen Forderungen ohne Weiteres angeſehen werden müſſen. Und wenn der Gläubiger, wie es im vorliegenden Falle der Kläger gethan hat, mit der Behauptung, daß außer den Forderungen, auf welche der Schuldner den Tilgungsakt bezogen wiſſen will, noch eine dritte beſtimmte Forderung exiſtire, der vom Schuldner behaupteten Rechtswirkung des Tilgungsaktes entgegentritt, der Schuldner aber dieſe Forderung beſtreitet, ſo iſt es nun nicht Sache des Schuldners, das Nichtvorhandenſein jener dritten Forderung klar zu ſtellen. Vielmehr liegt folchenfalls dem Gläubiger der zur Elidirung der Tilgungswirkung gehörige Nachweis der Entſtehung der von ihm behaupteten Forderung ob. IV. C. S. i. S. Rathnow c. Rathnow vom 26. Mai 1884, Nr. 40/84 IV.

39. Ein materiell ſelbſtſtändiger Ehescheidungsgrund neben dem Ehebruche iſt im § 673 II. 1 A. L. R. nicht feſtgeſetzt. Die Vorſchrift iſt dazu beſtimmt, den Beweis des vollzogenen Ehebruchs in Fällen entbehrlich zu machen, in welchen dargethan wird, daß der andere Ehegatte mit einer dritten Perſon Umgang unter Umſtänden gepflogen habe, welche den Schluß auf Vollziehung des Ehebruchs rechtfertigen. IV. C. S. i. S. Joachim c. Joachim vom 29. Mai 1884, Nr. 50/84 IV.

40. Die Reviſion macht dem Berufungsurtheil zu Unrecht den Vorwurf, bei der Erörterung der Frage, ob Beklagter zur Zeit der Acceptirung der Wechſel noch unter väterlicher Gewalt ſtand, die Grundſätze in Betreff der Beweislaſt verkannt zu haben. Wenn auch das Verneinen der gehörigen, regelmäßigen Beſchaffenheit der faktiſchen Bedingungen eines Rechtsgeſchäfts wie eine den Verneinenden beweispflichtig machende Exception aufzufaſſen iſt, ogl. v. Savigny Syſtem Bd. 5 S. 154 ff., ſo wird doch von dem unbeſtrittenen Satze aus, daß die väterliche Gewalt ſo lange gilt, als ſie nicht beſeitigt iſt, den Kläger, der mit einem Handlungsfähigen kontrahirt zu haben behauptet, für dieſe Beſeitigung eines Zuſtandes, der an ſich für das Verhältniß eines Sohnes zu ſeinem lebenden Vater beſteht, bis er aufgehoben iſt, die Beweislaſt treffen. Wenn, während der in Anſpruch genommene Sohn ſich auf das Anlebenſein ſeines Vaters beruft, ſeine äußeren Lebensverhältniſſe zur Zeit des Kontrahirens für die Selbſtſtändigkeit ſprechen, ſo wird eben Kläger zur Führung des ihm obliegenden Beweiſes der Beſeitigung der väterlichen Gewalt ſich auf dieſe Verhältniſſe berufen können und es wird Sache des Beklagten ſein, den ſich daraus ergebenden faktiſchen Schluß durch Darlegung eines anderweitigen wirklichen Verhältniſſes zu zerſtören. Das die Beweislaſt regulirende Prinzip iſt in dieſem Sinne konſtant vom Reichsoberhandelsgericht angenommen worden, vergl. Entſcheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 3 S. 354, Bd. 7 S. 25, Bd. 13 S. 178, Bd. 14 S. 214, Bd. 17 S. 103. In gleichem Sinne hat bereits der Erſte Civilſenat des Reichsgerichts in dem Urtheil vom 16. Januar 1884 in Sachen verwittwete Langer wider Bäniſch Rep. 457/83 erkannt. Etwas anderes als eine möglichſt freie Zulaſſung der Verwerthung der aus der äußeren Lebensſtellung, bezw. dem Anſchein einer ſolchen, zu entnehmenden Anzeigen für die dem Beweispflichtigen obliegende Beweisführung iſt auch in dem Urtheil des Preußiſchen Oberteilmals vom 26. September 1867 (Striethorſt Bd. 68 S. 193 ff.) nicht zu finden. I. C. S. i. S. Metzker c. v. Rohr vom 21. Mai 1884, Nr. 134/84 I.

### VII. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Das Geſetz vom 28. Februar 1843 über die Benutzung der Privatflüſſe.

41. Es steht fest, daß Klägerin an der Stelle, wo Beklagter die Fischkasten aufgestellt hat, Eigenthümerin des Privatflusses ist. Dieses Eigenthum ist durch §§ 1 und 13 des Gesetzes nur in Betreff der Benutzung des vorüberfließenden Wassers geregelt, an welchen der Natur der Sache nach ein ausschließliches Eigenthum nicht bestehen kann. In Betreff der Benutzung des Raumes, den das Wasser durchfließt, enthält das Gesetz gar keine Bestimmungen. Der steht im Eigenthum des Flußeigenthümers, und dies Eigenthum giebt ihm unzweifelhaft das Recht, die Benutzung desselben Seitens eines Dritten durch Aufstellung von Fischkasten zu verbieten. Ein solches Recht kann der Uferbesitzer aus §§ 1 und 13 des Gesetzes vom 28. Februar 1843 nicht herleiten. V. C. S. i. S. Borrmann c. Stadtgemeinde Dt. Eylau vom 21. Mai 1884, Nr. 472/83 V.

Das Gesetz vom 18. März 1868, betreffend die Errichtung öffentlicher, ausschließlich zu benutzender Schlachthäuser.

42. Der § 9 in Verbindung mit § 3 Absatz 2 des Gesetzes vom 18. März 1868 bestimmt klar und deutlich für die Anmeldung der Entschädigungsansprüche — abgesehen von dem hier nicht eingetretenen Falle der Verlängerung — eine sechsmonatliche Präclusivfrist — deren Lauf mit der Verkündigung des bezüglichen Gemeindebeschlusses beginnt. Daß aber dieser Beschluß überhaupt nur unter der Voraussetzung wirksam sei, daß zur Zeit seiner Verkündigung ein öffentliches Schlachthaus bereits vollendet dastehe, läßt sich aus dem Gesetze nicht herleiten. Der zunächst von den Klägern angerufene § 1 leg. cit. spricht nur die thatsächliche Voraussetzung aus, unter welcher der Schlachtzwang wirksam eingeführt werden kann, daß nämlich ein öffentliches Schlachthaus errichtet ist, hat aber nicht die Bedeutung, daß der Erlaß respektive die Verkündigung eines solchen Beschlusses erst dann überhaupt stattfinden könne, wenn letzteres bereits fertig gestellt sei, da dies ja nur zur Folge hätte, daß das Schlachthaus sechs Monate und darüber unbenutzt stehen müßte. Der § 3 Absatz 2 leg. cit. aber setzt nicht, wie Kläger meinen, voraus, daß schon zur Zeit der Verkündigung des Beschlusses, sondern nur, daß zur Zeit des Inkrafttretens des ausgesprochenen Verbots der Privat-Schlachtstätten das öffentliche Schlachthaus errichtet ist. Der hervorgehobene § 2 leg. cit. endlich hat, wie ein Blick auf dessen Wortlaut ergiebt, für unsere Frage keine Bedeutung. Für die Anmeldung der Entschädigungsansprüche und das Inkrafttreten des Schlachtzwanges besteht allerdings die gleiche sechsmonatliche Frist seit Verkündigung des Gemeindebeschlusses und es geht auch wohl das Gesetz davon aus, daß beide regelmäßig zugleich ablaufen. Das hindert aber nicht, daß in einem Ausnahmefalle, wie er hier vorliegt, der Ablauf der einen von dem der anderen verschieden sein kann. Wenn daher hier, wie feststeht, die Inbetriebsetzung des öffentlichen Schlachthauses nicht mit dem Ablaufe der festgesetzten sechsmonatlichen Frist, sondern erst am 15. Januar 1883 erfolgt ist, so hatte dieser Umstand nach dem Ausgeführten zwar die Folge, daß das Verbot der Benutzung der Privat-Schlachtstälten erst mit dem zuletzt genannten Tage in Kraft treten konnte. Dagegen berührt derselbe den Lauf der in Frage stehenden Anmeldefrist nicht. Ob aber mit Rücksicht auf jenen Umstand der bezügliche Gemeindebeschluß als sachlich verfrüht zu erachten, das ist eine, wie das Oberlandesgericht mit Recht angenommen hat, der Cognition des Gerichts entzogene, zum Ressort der Verwaltung gehörige Frage. II. C. S. i. S. Braun und Genossen c. Stadt Saarbrücken vom 30. Mai 1884, Nr. 519/83 II.

**VIII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).**

43. Artikel 112 Code civil giebt dem betreffenden Gerichte erster Instanz die Befugniß, die zur Wahrung der Interessen von Abwesenden erforderlichen Maßregeln zu treffen. Es ist in Doktrin und Praxis unbestritten, daß zu diesen Maßregeln insbesondere auch die Bestellung eines Kurators gehöre und daß der in dieser Weise bestellte Kurator im Zweifel, das heißt, wenn seine Befugnisse nicht etwa vom Gerichte beschränkt wurden, befugt sei, den Abwesenden mit voller rechtlicher Wirksamkeit in Prozessen zu vertreten. II. C. S. i. S. Mann c. Bauer vom 23. Mai 1884, Nr. 509/83 II.

44. Nach der Klagebehauptung enthielt der auf 5 Jahre abgeschlossene Vertrag die Vereinbarung, daß Kläger den Fabrikbetrieb der Beklagten als Spinnmeister leiten sollte (Dienstmiethe, Art. 1710 B. G. B.) und ihm als Entgelt das Recht gewährt werde, seine Spinnerei in dem Fabriklokale der Beklagten zu betreiben und die vorhandene Dampfkraft zu benutzen (Sachenmiethe, Art. 1709 l. c.). Hiernach hatte Beklagte allerdings die positive Leistung versprochen, dem Miether während der Dauer des Vertrages die ungestörte Benutzung der vermietheten Sache zu verschaffen (Art. 1719, Nr. 3) und die Unterlassung dieser Leistung konnte nach Art. 1146 einen Schadenersatzanspruch nur dann begründen, wenn eine Inverzugsetzung stattgefunden hatte. Aber der Vertrag legte auch der Beklagten die Verpflichtung auf, sich selbst jeder Störung des Klägers in der Benutzung des Miethobjektes zu enthalten. Hat sie dieser Verbindlichkeit dadurch zuwidergehandelt, daß sie den Kläger ohne genügende Ursache nöthigte, das Fabriklokal mit seinen Maschinen vor Ablauf der Miethzeit zu verlassen, so war sie nach Art. 1145 B. G. B. auch ohne Inverzugsetzung zur Schadloshaltung verpflichtet. Der Mangel förmlicher Inverzugsetzung war um so weniger geeignet, die Abweisung der Klage zu rechtfertigen, als das Vertragsverhältniß der Parteien nach Art. 272 Nr. 1 und 273 Handelsgesetzbuchs nach den Grundsätzen des Handelsrechts zu beurtheilen ist. Hat die Beklagte dem Kläger die Räumung der Fabrik befohlen, so kann nach der im kaufmännischen Verkehre herrschenden und nach Art. 279 Handelsgesetzbuchs für die Beurtheilung maßgebenden Auffassung dieser Erklärung nur die Bedeutung beigelegt werden, daß Beklagte sich an den Vertrag nicht mehr gebunden erachte und unter Verzicht auf jede weitere Mahnung von Seiten des anderen Theiles sich den gesetzlichen Folgen unterwerfe, welche einzutreten haben würden, wenn sie gleichwohl zur Vertragserfüllung verpflichtet erachtet werden sollte. (Vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts Band VII Seite 44.) II. C. S. i. S. Kastenholz c. Gebr. Becker vom 23. Mai 1884, Nr. 119/84 II.

M.

## Literatur.

Archiv für Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung im Deutschen Reiche und in Preußen unter Mitwirkung von Praktikern und Theoretikern herausgegeben von Regierungsrath Dr. Paul Kayser und Regierungsrath Franz Gaspar. Reichsarchiv. 1. Band Preußisches Archiv I. H. W. Müller Berlin.

Jedes der beiden Archive — es soll jährlich ein Band erscheinen — beginnt mit einer Uebersicht der parlamentarischen Verhandlungen des Jahres 1883. Das Reichsarchiv enthält einen fortlaufenden Commentar des Reichsgesetzblattes, die Verordnungen des Centralblattes, Auszüge aus der Judicatur und zwar nicht bloß des Reichsgerichts in Civil- und Strafsachen (Reichsrecht, gemeines, französisches Recht), sondern auch des Ehrengerichtshofs, Bundesamt für Heimathwesen, des Disciplinargerichtshofs. Der I. Band giebt auch eine Uebersicht der Judicatur des Reichsgerichts und des Bundesamts für Heimathwesen von Beginn der Thätigkeit bis 1. Januar 1884. Das preußische Archiv enthält die fortlaufenden Commentare der Gesetzsammlung von 1883, die erheblichen Verordnungen des Ministerialblattes, die preußische Judicatur (auch die des Kammergerichts nach der Johow-Küntzelschen Sammlung). Der I. Band bringt die Auszüge der Entscheidungen des Reichsgerichts und Kammergerichts vom 1. October 1879 bis 1. Januar 1884. Wir verweisen die Collegen auf das Werk; eine Prüfung ergab, daß das Material mit außerordentlicher Sorgfalt zusammengetragen und bequem gruppirt ist. Namentlich für uns erfüllen die Archive ein wirkliches Bedürfniß.

## Druckfehlerberichtigung

zu Juristische Wochenschrift von 1884 Nr. 21—23.

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| S. 167 Col. 1 Zeile | 19 | von | oben | lies: | „von den" | statt „dem". |
| — | 2 | | 12 | | „§§ 73, 2. 67 Z. 1 G.V.O." | statt: „§§ 73, 20. 70 G. V. O." |
| S. 168 | 1 | | 25 | | „aber" | statt „oder". |
| — | 1 | | 18 | von unten: | „§ 50" | statt „§ 5". |


Ein unverheiratheter **Anwalt** in Frankfurt a./O., wünsche, wegen Verzuges, seine Wohnung vom 1. Oktober oder 1. September cr. ab, an einen Kollegen abzutreten, eventl. mit Einrichtung. Gefl. Offerten **sub A. S. 100** Exped. dieses Blattes erbeten.

Ein selbstständig arbeitender

**Bureauvorsteher,**

namentlich gewandt im Anfertigen von Schriftsätzen, auch polnisch sprechend, sucht, gestützt auf vorzügliche Zeugnisse und Empfehlungen, Stellung im Gebiete des A. L. R. Gefl. Off. **sub M. T.** in der Expedition dieses Blattes erbeten.

**Ein Assessor,**

der schon öfter Anwälte vertrat, wünscht im Gebiet des Pr. Landrechts wieder eine Vertretung zu übernehmen. Anerbietungen unter **K. 56** an die Expedition dieses Blattes.

Ein früherer **Justiz-Auwäre.**, der den Vorbereitungsdienst für den Gerichtsschreiber absolvirt, seit Jahr und Tag bei einem Rechtsanwalt und Notar im Bezirke Posen beschäftigt ist, sucht, gestützt auf gute Empfehlungen, Stellung als

**Bureauvorsteher.**

Auf Wunsch persönliche Vorstellung. — Gefällige Offerten **sub A. W. M. 5782** an die Expedition dieses Blattes erbeten.

In meinem Verlage ist soeben erschienen:

**Theorie und Praxis**
des
heutigen gemeinen preußischen
**Privatrechts**
auf der Grundlage des gemeinen deutschen Rechts.
Von
**Dr. Franz Förster.**

**Vierte, veränderte Auflage.**
Herausgegeben
von
**Dr. M. E. Eccius,**
Geh. Justizrath und vortr. Rath im Justizministerium.
Vierter Band 2. Abtheilung (Schluß).
Preis: 9 Mark.
**Vier Bände complet 48 Mark.**

Berlin, 1. Juli 1884. **Georg Reimer.**

Die
**Entscheidungen des Reichsgerichts**
für
**Industrie, Handel u. Gewerbe.**

**Sammlung**
**aller wichtigeren Reichsgerichts-Entscheidungen**
über
Handelsrecht, Wechsel-, Konkurs- und Gewerbeordnung, Genossenschafts-, Haftpflicht, Marken- und Musterschutz, Patentrecht, Zoll- u. Steuerwesen, Versicherung, Grundeigenthums-, Hypotheken-, Subhastations- und Enteignungssachen, Miethe- und Pachtsachen, Familien-, Ehe- und Erbschaftssachen, Prozeßrecht, Strafrecht, Wucher rc. rc.

**Für den praktischen Gebrauch**
**bearbeitet von Dr. Leopold Auerbach,**
herausgegeben von der
**Redaction d. Reichs-Gesetzbuches f. Industrie, Handel u. Gewerbe.**
**Preis 10 Mk.**
in kunstvoll. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.
— 1884. —

Das Werk umfaßt auf 794 Seiten Text (gr. Lex.-Format) ca. 1200 Entscheidungen des Reichsgerichts. Das äußerst korrekt aufgearbeitete Sachregister ist 92 Seiten stark.
Zur gefl. Information ist das vollständige, 42 Seiten starke Inhalts-Verzeichniß **gratis** und **franko** von der Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62, zu beziehen.

# Zu kaufen

gesucht wird „Juristische Wochenschrift" 1875, 1878, 1879, 1880 und 1882, ebenso **einzelne Nummern** dieser Jahrgänge. Offerten mit Preisangabe befördert unter „Wochenschrift" die Exped. d. Bl.

Von **W. Moeser Hofbuchhandlung in Berlin** ist zu beziehen:
**Inhalts-Uebersicht zu Jahrgang 1872 — 1883**
der
**Juristischen Wochenschrift**
und
Gesammt-Verzeichniß zu den darin mitgetheilten Reichsgerichts-Entscheidungen in der Buchstabenfolge und nach der Ordnung der Gesetzesstellen.
Herausgegeben vom **Deutschen Anwalt-Verein.**
14½ Bg. 4°. geh. Preis 3 Mark.


Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 26 und 27. Berlin, 17. September. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Der Entwurf eines Geſetzes, betreffend die Kommanditgeſellſchaften auf Aktien und die Aktiengeſellſchaften. (Schluß). S. 205. — Bedarf eine großjährige Haustochter zur Quittungsleiſtung über ein auf dem Grundſtück ihres Vaters eingetragenes Hypothekenkapitat eines Beiſtandes? S. 209. — Mittheilungen aus dem letzten Jahresberichte des Vorſtandes der Anwaltskammer für den Oberlandesgerichtsbezirk Herzogthum Oldenburg und Fürſtenthum Schaumburg-Lippe. S. 210. — Vom Reichsgericht. S. 210. — Gemeines Recht. Reſtitution der minderjährigen Kinder gegen die von dem Vater für dieſe vorgenommenen Aktienzeichnungen und gegen die von den Kindern mit Genehmigung des Vaters eingegangenen Wechſelobligationen. S. 217. — Perſonal-Veränderungen. S. 218.

## Der Entwurf eines Geſetzes, betreffend die Kommanditgeſellſchaften auf Aktien und die Aktiengeſellſchaften.

(Schluß.*)

### III.

Die Sicherung der Geſellſchaft während ihres Beſtehens a) bei Erhöhung des Grundkapitals und b) gegenüber ihren Organen.

### § 11.

Erhöhung des Grundkapitals.

V. Iſt die Ausgabe neuer Aktien vor erfolgter Einzahlung des Grundkapitals zuzulaſſen?

1. Die unbedingte Zulaſſung der Ausgabe neuer (junger) Aktien bietet den Vortheil: daß jede günſtige Konjunktur des Geldmarkts zur Beſchaffung von Geld benutzt weeden kann.

2. Die Vertragsfreiheit verlangt dies auch.

3. Namentlich gemeinnützige Geſellſchaften bedürfen eines ſolchen Rechtes.

Anderſeits:

1. iſt die Anſammlung von Betriebskapital über den Bedarf ſchädlich, weil ſie zu gewagten Spekulationen verleitet.

2. die Ausgabe junger Aktien diente thatſächlich oft zu unſauberen Spekulationen.

Der Entwurf verneint daher die geſtellte Frage; nur bei Verſicherungsgeſellſchaften kann durch den Geſellſchaftsantrag das Gegentheil beſtimmt werden, da hier öfter die Schäden duech die tauſenden Prämien nicht gedeckt werden können, ein Reſervekapital neben dem Betriebskapital nöthig iſt und die ſtaatliche Aufſicht einem Mißbrauch ſteuert.

II. Iſt die Emiſſion der ſogenannten jungen Aktien unter pari zuläſſig?

Der Entwurf bejaht die Frage.

Wenn eine Geſellſchaft, die einmal beſteht, Geld braucht, ſo kann ſie daſſelbe mittels Darlehen oder mittels der Ausgabe ſogenannter junger Aktien ſich beſchaffen. In beiden Fällen beſtimmt der Daeleiher den Zinsfuß und nicht ſie.

In die Bilanz wird nicht der Emiſſionspeeis, ſondern der Nominalbetrag des erhöhten Grundkapitals eingeſtellt (185a. Z. 5, 239c. A. 1).

III. Iſt die Erhöhung des Grundkapitals eine Neugründung oder ein Verwaltungsakt?

Nach dem Entwurf iſt es keine Neugründung, auch wenn es ſich um neue Unternehmungen handelt; die alte Geſellſchaft beſteht weiter, ſie handelt. Folglich iſt keine neue konſtituirende Generalverſammlung nöthig; es giebt keine Gründer.

IV. Welches Verfahren iſt einzuhalten?

1. Der Erhöhungsbeſchluß enthält eine Abänderung des Geſellſchaftsvertrags, denn das Grundkapital wird eehöht; es werden neue Antheilsecchte geſchaffen.

Derſelbe kann daher nur in der Generatverſammlung mit ³/₄ Majorität des vertretenen Grundkapitals gefaßt werden.

Das Geſetz läßt die Faſſung des Erhöhungsbeſchluſſes durch die Organe der Geſellſchaft nicht zu.

2. Dieſelben haben aber den Erhöhungsbeſchluß auszuführen. Sie entſcheiden über Annahme oder Ablehnung der eintreffenden Zeichnungen.

### § 12.

Geſchäftsführung. Vorſtand und Aufſichtsrath.

Die Beibehaltung des Vorſtandes iſt als nothwendig allgemein anerkannt.

Dagegen wollen andere ſtatt des obligatoriſchen Aufſichts-

*) Obwohl inzwiſchen das Aktiengeſetz erlaſſen wurde, glaubte die Redaktion die in der Jurtſtiſchen Wochenſchrift begonnene Beſpre chung des Entwurfs nicht unvollendet laſſen zu dürfen.

Digitized by Google

raths (ständiges Kontrolorgan) zeitweise zusammentretende Reoisoren (Kommissäre).

Die vielköpfige Generalversammlung eignet sich unbestrittener Maßen nicht zum Kontrolorgan.

Wenn der Aufsichtsrath bisher den Erwartungen nicht entsprochen hat, so liegt dies nur in seiner Organisation, deren Aenderung daher der Entwurf anstrebt.

1. Art und Weise der Wahl beider Organe.

Das bisherige Recht enthielt keine Bestimmung, sondern gemäß des Prinzips der Vertragsfreiheit konnte durch den Gesellschaftsvertrag die Wahl durch die Generalversammlung ausgeschlossen und den Gründern als Reservatrecht vorbehalten bleiben, was dieselben zu ihrem Vortheil auch gehörig ausnutzten.

Der Entwurf bestimmt:

Der Aufsichtsrath kann nur durch die Generalversammlung gewählt werden, während der Wahlmodus des Vorstandes mit Rücksicht auf die Personalfragen im Gesellschaftsvertrag anders nach Belieben bestimmt und z. B. dem Aufsichtsrath übertragen werden kann.

2. Die Mitgliederzahl des Vorstandes wird der Gesellschaft zu bestimmen überlassen, weil hier der Geschäftsumfang maßgebend ist, während die Minimalzahl der Aufsichtsrathsmitglieder nach wie vor 3 ist; — sie brauchen ferner nicht Aktionäre sein.

3. Künftig ist nicht nur die Abberufung der Vorstandsmitglieder, sondern auch die der Aufsichtsrathsmitglieder durch die bestellenden Organe zulässig, denn auch jene sind Mandatare. Die Entschädigungsansprüche aus Verträgen werden durch die Abberufung nicht alterirt.

4. Welches ist die Stellung beider Organe?

1. Den Gründeen gegenüber.

Vielfach waren die Gründer bei der Wahl maßgebend; deshalb beherrschten sie auch beide Organe.

In richtiger Erweiterung des Art. 191 schlägt der Entwurf in Art. 191 A. 1, und 224 vor: Der erste Aufsichtsrath wird auf die Dauer eines Jahres gewählt; diese Zeitdauer kann durch den Gesellschaftsvertrag nicht geändert werden. — Die Gründer nehmen nämlich die Wahl des zweiten Aufsichtsraths möglichst rasch — längst vor Ablauf des Jahres — vor, um auch diese noch zu beherrschen.

Das bisherige Recht enthielt eine ähnliche Bestimmung. Allein die Frist von einem Jahr wurde als das Maximum betrachtet.

2. Zu einander. —

Schon zur Zeit der bestehenden Staatsaufsicht war es üblich, dem Vorstand ein Organ beizuordnen, welches vorzugsweise bei wichtigen Unternehmungen und über allgemeine Maßregeln der Geschäftsführung mitzubeschließen hatte: bald Aufsichts-, bald Verwaltungsrath genannt.

Unter der Herrschaft der Novelle von 1870 übertrug die Praxis dem Aufsichtsrath durch die Statuten die Thätigkeit des bisherigen Verwaltungsraths: Derselbe leitete zusammen mit dem Vorstande die Geschäfte.

Die Einen erblicken in dieser Umgestaltung des Aufsichtsraths in einen Verwaltungsrath mit entscheidender Stimme eine Vereinfachung des Organismus, einen Vortheil — die Andern einen Nachtheil, weil er alsdann kein Kontrolorgan mehr sei.

Der Entwurf ist der Ansicht:

a) Beide Organe dürfen nicht, wie bisher vereinigt werden. — Mitglieder des einen Organs können doch nicht Mitglieder oder Stellvertreter im anderen sein oder als Beamte die Geschäfte der Gesellschaft führen. — Vorstandsmitglieder, die ausscheiden, können vor Entlassung nicht zu Aufsichtsrathsmitgliedern ernannt werden und umgekehrt.

b) Für einen Verwaltungsrath ist überhaupt kein Platz. — Ist behufs einer Kontrole des Vorstandes eine vorwaltende Mitwirkung nöthig, so ist der Aufsichtsrath das geeignete Organ.

c) Die Pflichten des Aufsichtsraths sind zu verschärfen.

Die Befugniß des Aufsichtsraths ist nach dem Entwurf zugleich eine Pflicht.

Wie oft Bücher- und Kassenrevisionen vorzunehmen sind, hängt von der Art und Größe des Unternehmens, im einzelnen Falle und auch von den Statuten ab.

d) Mit der Einführung der Pflicht zur Kontrole tritt auch die Verantwortlichkeit ein, wenn die Pflicht nicht gehörig erfüllt wird.

Bisher waren die Grundsätze des Mandats maßgebend, also nach den einzelnen Rechten verschieden. — Der Entwurf regelt die Frage einheitlich.

e) Der Gesellschaft gegenüber trat bisher die Schadensersatzpflicht ein, wenn ein Aufsichtsrathsmitglied nicht die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anwendet.

Der Entwurf kehrt nun die Beweispflicht um: Ist eine Unregelmäßigkeit passirt, so hat das in Anspruch genommene Aufsichtsrathsmitglied seine Schuldlosigkeit, d. h. die Aufwendung der gehörigen Sorgfalt, zu beweisen.

f) Den Gesellschaftsgläubigern gegenüber.

Hier trifft die Aufsichtsrathsmitglieder dieselbe Verantwortlichkeit: — nur ist ihre Ersatzpflicht eine subsidiäre, wenn nämlich das Gesellschaftsvermögen zu ihrer Deckung nicht ausreicht.

g) Die Aufsichtsrathsmitglieder können zu ihrer Vertretung keine Delegirte schicken, weil sie nach gemeinem Rechte nur für culpa in eligendo haften würden.

Warum führt man nicht hier die unbedingte Haftung des Kommittenten nach dem Muster des französischen Rechtes (Art. 1384 C. c.) ein?

## IV.

### § 13.

### Generalversammlung und Individualrechte.

Der einzelne Aktionär hat das Recht, in der Generalversammlung bezüglich der auf die Tagesordnung gesetzten Gegenstände in die Diskussion einzutreten und seine Stimme abzugeben. — Sollen dem einzelnen Aktionär auf Grund seiner Mitgliedschaft noch weitere Rechte (sogenannte Individualrechte) gesetzlich eingeräumt werden?

I. Die Generalversammlung ist das einzige Willensorgan der Aktiengesellschaft; Vorstand und Aufsichtsrath sind nur deren Beauftragte.

Nach bisherigem Rechte, welches der Vertragsfreiheit keine Grenzen zog, konnte die Generalversammlung ihren Beauftragten solche Vollmachten ertheilen, welche das Wesen der Gesellschaft berührten: wie Aenderung der Statuten, Erhöhung des Grundkapitals, Wahl des Aufsichtsraths durch den Vorstand.

Digitized by Google

Die Gründer ließen bisher durch die erste Generalversammlung, welche sie thatsächlich beherrschten, dem Vorstand und Aufsichtsrath die weitgehendsten Vollmachten ertheilen und sicherten sich, da jene Organe gewissermaßen ihre gewählten Organe waren und deshalb ihren Willen thaten, auf lange Zeit die Alleinherrschaft; die erste Generalversammlung begab sich ihrer wesentlichen Rechte für alle Zeiten und drückte ihre Nachfolgerinnen zu machtlosen Schatten herab.

Der Entwurf beschränkt die Zulässigkeit solcher weitgehenden Vollmachten und wahrt der Generalversammlung gewisse unveräußerliche Reservatrechte. Hierzu gehören alle Gegenstände, welche die Verfassung der Gesellschaft betreffen, wie Statutenänderung, Erhöhung des Grundkapitals.

Weiter hat der Entwurf aus Zweckmäßigkeitsgründen die Entscheidung gewisser wichtiger Fragen der Generalversammlung vorbehalten, nämlich: die Wahl des Aufsichtsraths und Abberufung einzelner Mitglieder (224, 191), Vergleiche und Verzichtleistungen über Ersatzansprüche aus der Art und Weise der Gründung (213d.), die Genehmigung von Einlage- und Uebernahmeverträgen in den ersten 2 Jahren (213e.) und die Genehmigung der Bilanz (239, 239a.).

Der Wille der Generalversammlung äußert sich durch den Mehrheitsbeschluß, insofern sie ordnungsmäßig berufen ist; es genügt in der Regel einfache Majorität, insofern nicht der Gesellschaftsvertrag oder das Gesetz eine qualifizirte Majorität verlangen.

Um die kleinen Aktionäre zu schützen und zu verhindern, daß dieselben mundtodt gemacht werden, sieht der Entwurf die Bestimmung vor: Jede Aktie gewährt eine Stimme. Künftig kann nicht, wie bisher, die Stimmberechtigung von einem größeren Aktienbesitz abhängig gemacht werden; dagegen kann ein Maximum der zulässigen Stimmenanzahl festgesetzt werden, sollte auch der Aktienbesitz noch so groß sein.

In eigener Sache kann Niemand entscheiden; deshalb sind die interessirten Aktionäre von der Abstimmung ausgeschlossen.

Legitimirt zur Abstimmung ist der Besitzer der Aktie; bei Namensaktien muß auch der Name stimmen; es ist gerade, wie im Wechselrecht bezüglich der Legitimation des Wechselinhabers.

Daß der Aktionär bereits eine bestimmte Zeit vor der Generalversammlung im Aktienbuch eingetragen sein muß, um Scheinabtretungen zu verhindern, kann im Gesellschaftsvertrag bestimmt werden.

Der Aktionär kann sich durch einen Bevollmächtigten (mit schriftlicher Vollmacht) vertreten lassen; auch Mitglieder des Vorstands und Aufsichtsraths können hierzu gewählt werden, wenn nicht der Gesellschaftsvertrag das Gegentheil bestimmt.

II. Individualrechte.

Sollen dem einzelnen Aktionär auf Grund seiner Mitgliedschaft noch weitere „Mitgliedschafts-" oder nach der Diktion des Entwurfs „Individual"-Rechte eingeräumt werden?

Dieselben sind von den vermögensrechtlichen Ansprüchen, welche dem einzelnen Aktionär aus civilrechtlichen Gründen an die Gesellschaft zustehen können und von dem Entwurf „Sonderrechte" genannt werden, verschieden: jene haben ihren Grund in der Mitgliedschaft, diese in civilrechtlichen Forderungen.

Die Reformbestrebungen richten sich an der Hand des englischen Rechts auf wesentliche Erweiterung der Individualrechte; der Entwurf gewährt aber nur folgende:

A. Das Anfechtungsrecht gesetz- oder statutenwidriger Beschlüsse der Generalversammlung. Dasselbe war auch bisher anerkannt. Der Entwurf regelt dasselbe eingehend, um Chikanen vorzubeugen, wie folgt (222, 190a):

1. Nur der erschienene Aktionär hat das Anfechtungsrecht; — der ausgebliebene ausnahmsweise nur dann, wenn die Generalversammlung nicht ordnungsmäßig berufen oder der Gegenstand der Beschlußfassung nicht ordnungsmäßig bekannt gemacht worden war.

2. Der erschienene Aktionär hat das Anfechtungsrecht nur dann, wenn er seinen Widerspruch sofort in der Generalversammlung zu Protokoll erklärt.

3. Das Anfechtungsrecht verjährt unbedingt 3 Monate vom Tage der Generalversammlung an, damit die Gesellschaft mit Ruhe arbeiten kann und nicht auf immer über ihren Beschlüssen das Damoklesschwert schwebt.

4. Um seine fortwährende Legitimation darzuthun, hat der Anfechtungskläger für die Dauer des Prozesses die Aktien bei Gericht zu hinterlegen; aus der Anzahl derselben ergiebt sich der Streitwerth.

5. Um eine einheitliche, gleichzeitige und gediegene Entscheidung zu sichern, ist das Landgericht des Sitzes der Gesellschaft ausschließlich zuständig; die Prozesse mehrerer Aktionäre sind zu einem Verfahren zu verbinden.

6. Obsiegt ein Anfechtungskläger, so beschreitet das Urtheil die Rechtskraft gegen alle.

7. Das rechtskräftige Urtheil muß deshalb zum Handelsregister angemeldet werden; das Gericht verfügt alsdann die Löschung des etwa eingetragenen Beschlusses.

B. Das Recht auf Verfolgung der Ansprüche der Gesellschaft aus der Gründung und Geschäftsführung.

Ist der einzelne Aktionär bisher hierzu berechtigt gewesen?

Nach der Entscheidung R. O. H. in Bd. 22 S. 239 nicht; — wohl aber nach französischem Recht (Art. 1167 C. c.); die Klage geht, sofern das Interesse theilbar ist, auf den Schaden des klagenden Aktionärs, andernfalls auf Leistung des Anspruchs zur Gesellschaftskasse.

Der Entwurf versagt diese Klage dem einzelnen Aktionär, weil sich alsdann keine tüchtigen Vorstands- und Aufsichtsrathsmitglieder mehr finden würden.

Nach dem Entwurf (223) muß die Erhebung der Klage in der Generalversammlung beschlossen werden; — sie ist, wenn auch nur $^1/_{10}$ des Grundkapitals dafür stimmt, auf Kosten dieser Minderheit zu erheben; dieses $^1/_{10}$ des Grundkapitals ist für die Dauer des Prozesses gerichtlich zu hinterlegen.

Zur Erhebung kompetent ist der Vorstand; — wenn die Klage gegen den Vorstand geht, der Aufsichtsrath.

Auch kann die Generalversammlung zur Führung der Klage besondere Litiskuratoren wählen; diejenigen der erwähnten Minderheit bedürfen der gerichtlichen Bestätigung.

C. Das Recht auf Untersuchung von Gesellschaftsvorgängen und der Geschäftslage (222, 190b).

Da die Ausübung dieses Rechts den Kredit der Gesellschaft sehr erschüttert, muß der Antrag 1. von mindestens $^1/_{10}$ des Grundkapitals gestellt, 2. begründet und 3. die Gründe (Unredlichkeit oder grobe Verletzungen des Gesetzes oder des Gesellschaftsvertrags) glaubhaft gemacht werden.

Digitized by Google

Will das Gericht den Antrag nicht zurückweisen, so muß es vorher den Vorstand und Aufsichtsrath, bezw. die Liquidatoren hören.

Der Antrag kann nicht auf gerichtliche Untersuchung, sondern nur auf Ernennung sachverständiger Revisoren gerichtet werden, welche nicht unter gerichtlicher Leitung arbeiten.

Dieselben hinterlegen ihren Bericht zum Handelsregister, welches der nächsten Generalversammlung zur Beschlußfassung vorgelegt werden muß.

D. Das Recht auf Berufung einer Generalversammlung (237, 238).

Zur Stellung des Antrags ist mindestens $^1/_{20}$ des Grundkapitals erforderlich.

Kommen die Gesellschaftsorgane diesem Antrage nicht nach, so „kann" das Gericht die Antragsteller zur Berufung der Generalversammlung durch Beschluß ermächtigen. Derselbe ist der Berufung beizufügen.

5. Das Recht, zu verlangen, daß bestimmte Gegenstände auf die Tagesordnung der Generalversammlung gesetzt werden. — Es gilt hier das Nämliche, wie unter D.

V.

§ 14.

Die Bilanz.

Bisher war dieses ganze Gebiet dem Gesellschaftsvertrag zur Regelung überlassen; — der Entwurf greift gesetzgeberisch ein und geht von der Ansicht aus, daß eine scharfe Kontrole nöthig ist, damit die Dividenden aus dem Verdienst und nicht auf Kosten des Grundkapitals und des Reservefonds vertheilt werden.

Der Entwurf sieht — entgegen der französischen, belgischen und englischen Gesetzgebung — von der Aufstellung einer Semestral- (Roh-) Bilanz ab, weil sich bei vielen Unternehmungen die Geschäfte ungleichmäßig auf das ganze Jahr vertheilen; ebenso stellt er keine Bilanzformulare auf, will jedoch den Reichskanzler ermächtigt wissen, für beliebige Unternehmungen solche Formulare festzusetzen (239c, 185a). — Dagegen stellt der Entwurf folgende allgemeine Grundsätze auf:

I. Vermögensstücke dürfen nur zum gemeinen Werth, jedoch nicht höher als zum Selbstkostenpreis, unter die Aktiva eingestellt werden — mit Ausnahme:

1. Der Papiere und Waaren, welche einen Börsen- oder Marktpreis haben. — Hier ist der letztere maßgebend, während allerdings manche die Einstellung des Durchschnittspreises des letzten Jahres in Vorschlag brachten, um die Preisschwankungen auszugleichen.

2. Der dauernden Anlagen. — Hier muß von dem Selbstkostenpreis der Werthbetrag der Abnutzung in Abzug gebracht — oder ein entsprechender Erneuerungsfonds unter die Passiva eingestellt werden.

II. Die Organisations- und Verwaltungskosten müssen ganz unter die Passiva eingestellt werden; namentlich dürfen die Organisationskosten nicht, wie manche verlangten, auf mehrere Jahre vertheilt werden.

III. Das Grundkapital gehört unter die Passiva, — und zwar bei Unterpari-Emissionen der Nominalbetrag; bei Ueberpari-Emissionen wird ebenso verfahren; der Mehrerlös wird dem Reservefond zugeschrieben (239c).

IV. Auch der Reservefond gehört unter die Passiva. In guten Geschäftsjahren werden Rücklagen gemacht, um die Verluste in mageren Jahren auszugleichen.

Das bisherige Recht wünschte die Anlage eines Reservefond, der Entwurf schreibt dieselbe im Anschluß an das französische Recht vor — und zwar in der Minimalhöhe von $^1/_{20}$ des Reingewinns und so lange, als der Reservefond nicht $^1/_{10}$ des Grundkapitals erreicht.

Bei Ueberpari-Emissionen muß der den Nominalbetrag übersteigende Mehrbetrag dem Reservefond zur Erhöhung der Solidität des Unternehmens zugeführt werden; derselbe ist kein erzielter Gewinn und deshalb zur Dividendenvertheilung nicht geeignet.

Der Reservefond dient zur Ausgleichung der ordentlichen Verluste, er darf auch, um die Dividendenvertheilung nicht für längere Zeit ganz oder theilweise unmöglich zu machen, zur Deckung außerordentlicher Verluste verwendet werden, z. B. bei Unterpari-Emissionen zur Deckung des Ausfalls.

Sollte eine Verwendung des Reservefonds zu ganz anderen Zwecken, wie zur Dividendenvertheilung, beschlossen werden, so unterliegt der Beschluß dem Anfechtungsrecht jedes einzelnen Aktionärs.

Das Gleiche gilt von dem Erneuerungsfond.

Mehrere Reserve- und Erneuerungsfonds sind in getrennten Beträgen auseinander zu halten.

VI.

§ 15.

Die Kommanditgesellschaft auf Aktien.

Während vor 1871 in Preußen neben 178 Aktiengesellschaften 32 Aktien-Kommanditgesellschaften bestanden, wurden von 1871—1876 neben 990 Aktiengesellschaften nur 11 Aktien-Kommanditgesellschaften gegründet.

Unter diesen Umständen ist die Frage aufgeworfen worden, ob die Aktien-Kommanditgesellschaft überhaupt noch eine wirthschaftliche Existenzberechtigung hat. — Der Entwurf bejaht die Frage, weil es im einzelnen Fall sehr vortheilhaft sein kann, einen persönlich haftenden Gesellschafter und nicht einen nur durch Tantiemen angespornten Beamten als Leiter des Geschäfts zu haben, welcher energisch durchgreift. Die Aktiengesellschaft ist mehr eine republikanische Form, während die Aktien-Kommanditgesellschaft eine monarchische Spitze hat.

Hieraus ergeben sich die wesentlichen Unterschiede beider Gesellschaftsformen:

1. Das Charakteristische der Aktien-Kommanditgesellschaft ist der persönlich haftende Gesellschafter und Geschäftsherr. Derselbe wird nicht, wie der Vorstand einer Aktiengesellschaft, von den Kapitalisten gesucht, sondern diese schaaren sich um ihn, die Kommanditisten können nur einen geringeren Einfluß auf die Leitung des Geschäfts und ein geringeres Aufsichtsrecht haben.

2. Da der Komplementar die Hauptperson der Gesellschaft bildet, so darf schon mit Rücksicht auf seine größere Verantwortlichkeit seine Stellung nicht zu derjenigen eines Direktors einer Aktiengesellschaft herabgedrückt werden.

3. Da seine Person die Garantie bietet, darf sein Verbleiben an der Spitze der Gesellschaft kein unsicheres sein, wie bisher nach Art. 199.

4. Damit der Werth seiner Garantie kein scheinbarer ist, muß sein Antheil am Gesellschaftsvermögen ein bedeutender sein;

Digitized by Google

derſelbe hat nach dem Entwurf mindeſtens $^1/_{10}$ des Grundkapitals zu betragen, kann aber in Aktien beſtehen. — Der Prüfungsbericht des Aufſichtsraths über den Gründungshergang hat ſich hierauf namentlich zu erſtrecken (175d).

5. Dieſer Kapitalantheil muß unveräußerlich ſein, ſo lange der Geſellſchafter an der Spitze der Geſellſchaft bleibt, — und ſelbſt im Falle ſeines Ausſcheidens ſchreibt der Entwurf dieſe Unveräußerlichkeit für eine beſtimmte Zeitdauer vor (181).

Dagegen erachtet der Entwurf eine gleiche Behandlung der beiden Geſellſchaftsformen für die Aktionäre unter einander angezeigt und geboten, läßt aber keine Inhaberaktien zu.

VII.

§ 16.

I. Die ausländiſchen Aktiengeſellſchaften und Aktien-Kommanditgeſellſchaften. — II. Zulaſſung ausländiſcher Aktien auf der Börſe.

I. In Deutſchland herrſcht die Rechtsanſicht: die Exiſtenz einer im Ausland gegründeten und zu Recht beſtehenden Aktiengeſellſchaft, bezw. juriſtiſchen Perſon wird ohne Weiteres im Inland anerkannt.

Das Handelsgeſetzbuch enthält daher gar keine Beſtimmung über die privatrechtliche Anerkennung ausländiſcher Geſellſchaften; und ſind die Zweigniederlaſſungen überhaupt der Eintragung in das Handelsregiſter unterworfen (179, 212); ferner müſſen Ausländer, welche in Deutſchland eine Aktiengeſellſchaft gründen, die deutſchen Geſetze beobachten; — ob und wann aus ſtaatspolizeilichen Gründen die Zulaſſung zum Gewerbebetrieb zu verſagen ſei, gehöre nicht in das Handelsgeſetzbuch. In letzterer Hinſicht beſtimmt nun § 12 der Gewerbeordnung: hinſichtlich des Gewerbebetriebs der juriſtiſchen Perſonen des Auslandes bewendet es bei den Landesgeſetzen. Dieſelben können deshalb beiſpielsweiſe das Prinzip der Gegenſeitigkeit zur Anwendung bringen.

Nur in Elſaß-Lothringen gilt noch franzöſiſches Recht. Hier iſt durch das Geſetz vom 30. Mai 1857 den ausländiſchen Geſellſchaften das Recht der persona standi in judicio überhaupt entzogen; das ihnen bleibende Recht zum Gewerbebetrieb wird hierdurch zu einem Scheinrecht.

Der Entwurf ändert hieran nichts; nur iſt bezüglich der Zweigniederlaſſung zum Schutze des Publikums durch Art. 212 A. 2 eine Erweiterung der Anmeldung zum Eintrag in das Handelsregiſter vorgeſchrieben; die ausländiſchen Aktiengeſellſchaften ſollen wenigſtens kein Vorrecht vor den inländiſchen haben.

Auf dem deutſchen Standpunkt ſtehen auch Belgien, Holland und Italien; ferner England; nur wird bezüglich der Zweigniederlaſſungen angenommen, daß auf dieſe die Rechtswohlthaten des engliſchen Rechts keine Anwendung finden.

Oeſterreich-Ungarn kann ſelbſtredend die ausländiſchen Geſellſchaften nicht beſſer ſtellen, als die inländiſchen. Da nun die letzteren einer gewiſſen ſtaatlichen Aufſicht im Intereſſe des Publikums unterliegen, ſind auch die ausländiſchen einer gleichmäßigen Prüfung und Konzeſſionspflicht unterworfen. Vergl. die Kaiſerliche Verordnung vom 29. November 1865 und das ungariſche Handelsgeſetzbuch § 210—217.

Den oben bereits entwickelten franzöſiſchen Standpunkt theilt Nord-Amerika.

II. Soll der Börſenhandel mit Aktien ausländiſcher Aktiengeſellſchaften beſchränkt werden?

In Frankreich iſt dies der Fall. Nach dem Dekret vom 8. Februar 1880 entſcheidet die Syndikatskammer der Wechſelagenten über deren Zulaſſung auf der Börſe.

Aehnlich liegt an der Londoner Börſe die Zulaſſung in- und ausländiſcher Werthe in der Hand des Böſenvorſtandes.

Der Entwurf will die Regelung der Frage dem Börſengeſetz vorbehalten wiſſen.

---

## Bedarf eine großjährige Haustochter zur Quittungsleiſtung über ein auf dem Grundſtück ihres Vaters eingetragenes Hypothekenkapital eines Beiſtandes?

Der in der Aufſchrift erwähnte Fall wird in der Praxis häufig vorkommen.

Man denke ſich, die Ehefrau des X. X. ſei verſtorben. X. X. will ſich wieder verheirathen. Bei der Auseinanderſetzung werden als mütterliches Erbtheil ſeiner Tochter 1 000 Mark ermittelt, die gemäß § 187 II 2 A. L. R. auf das ihm gehörige Grundſtück eingetragen werden.

Nachdem die Tochter großjährig geworden, ohne aus der väterlichen Gewalt entlaſſen zu ſein, ſoll die Poſt zur Löſchung gebracht werden. Es iſt vorgekommen, daß die Gerichte die Löſchung auf Grund der von der Haustochter ausgeſtellten Quittung geweigert und die Quittung nur dann für rechtswirkſam gehalten haben, wenn bei Ausſtellung derſelben ein Beiſtand zugezogen wird. Dieſe Anforderung dürfte nicht zutreffend ſein. Vorausgeſetzt wird zunächſt mit der herrſchenden Meinung, daß das Inſtitut der Beiſtände durch die Vormundſchaftsordnung nicht berührt worden.

Nun ordnet der § 51 II A. L. R. an:

> „Unter die Perſonen, welche gewiſſe Angelegenheiten nur mit Zuziehung eines Beiſtandes vornehmen können, gehören: 1. volljährige unverheirathete Frauensperſonen. 2. ꝛc.“

während § 52 noch hervorhebt, daß bei den einzelnen Geſchäften beſtimmt ſei, in welchen Angelegenheiten dergleichen Perſonen eines Beiſtandes bedürfen. Eine Zuſammenſtellung dieſer Geſchäfte, bei denen das Geſetz die Zuziehung eines Beiſtandes verlangt, findet ſich bei Dernburg Privatrecht Bd. III § 75 in fine und Rehbein-Reinke Landrecht Anmerkung zu § 51 cit. Unter dieſen kommt für unverheirathete Frauensperſonen nur ein Fall vor, wonach zur Aufnehmung des Ehegelöbniſſes eine großjährige, nicht mehr in väterlicher Gewalt befindliche Braut mit einem männlichen Beiſtand erſcheinen muß. (§ 88 II 1 A. L. R.). Schon der Umſtand, daß nur bei gewiſſen Geſchäften Beiſtände erfordert werden. (cfr. nach § 5, II 18 A. L. R.) daß aber unter dieſen Geſchäften der Fall der Quittungsleiſtung nicht vorgeſehen iſt, muß zu der Annahme führen, daß eine volljährige, unverheirathete Frauensperſon zu ſolcher Quittungsleiſtung eines Beiſtandes nicht bedarf. Für die in väterlicher Gewalt ſtehenden, großjährigen, weiblichen Perſonen kommen noch folgende Erwägungen hinzu. Nach § 169, II 2 A. L. R. hat der Vater über ausſtehende Kapitalien der Kinder freie Verfügung. Derſelbe iſt alſo auch ohne Genehmigung von irgend einer Seite befugt, die auf ſeinem Grundſtück für ſeine Kinder eingetragenen Hypotheken auf ſeinen einfachen Antrag hin löſchen zu laſſen.

Digitized by Google

Eine Ausnahme findet in dem (hier vorliegenden) Falle statt, daß die Kapitalien zur Sicherheit dem Kinde besonders verschrieben sind. Zu Verfügungen über ein solches dem Kinde zur Sicherheit besonders verschriebenes Kapital wird bei großjährigen Hauskindern ohne Unterschied des Geschlechts deren Einwilligung erfordert (cfr. Turnau Hilfsbuch § 80 zu 2). Es wird diese Einwilligung aber auch ohne weitere Formalitäten für ausreichend erachtet. In der Quittung diese Einwilligung zu sehen, dürfe keinem Bedenken unterliegen, weil der Grundstückseigenthümer auf Grund derselben beliebig über die Post disponiren kann. Hiernach ist die gestellte Frage zu verneinen.

Sollte von irgend einer Seite hierüber anders gedacht werden, so soll es den Verfasser freuen, die gegentheilige Ansicht entwickeln zu hören und Anregung zur Aufklärung gegeben zu haben.

## Mittheilungen aus dem letzten Jahresberichte des Vorstandes der Anwaltskammer für den Oberlandesgerichtsbezirk Herzogthum Oldenburg und Fürstenthum Schaumburg-Lippe.

I. In einer Vorstandssitzung haben sich sämmtliche anwesende Mitglieder über folgende Punkte einverstanden erklärt:

1. Es scheint sowohl im Interesse der Rechtssicherheit des Verfahrens in Konkursen, als auch im Interesse des Anwaltsstandes durchaus wünschenswerth, daß die Verwaltungen in erheblichen Konkursen einem Rechtsanwalt übertragen bezw. von einem solchen übernommen werden.
2. Es scheint, um Kollisionen der verschiedenen Interessen und dem daraus entstehenden Mißtrauen vorzubeugen, geboten, daß der zum Konkursverwalter bestellte Rechtsanwalt die Vertretung einzelner Konkursgläubiger überall nicht übernimmt, bezw. einem seiner Kollegen zur selbstständigen Wahrnehmung überträgt.
3. Es muß für durchaus unzulässig und der Stellung eines Rechtsanwalts nicht entsprechend angesehen werden, wenn der zum Konkursverwalter bestellte Rechtsanwalt sich den einzelnen Gläubigern als Vertreter anbietet bezw. dieselben auffordert, ihm ihre Vertretung zu übertragen.

II. Ein Kammermitglied hatte in einem bei einem Amtsgerichte geführten Civilprozesse die Berufung gegen ein Erkenntniß des Amtsgerichts dem Bevollmächtigten der Gegenpartei nicht rechtzeitig zustellen lassen, und war die Sache in Folge dessen nicht in die zweite Instanz gelangt. Die Partei machte in dieser Hinsicht einen Schadensanspruch gegen ihren Anwalt geltend und ersuchten nun beide Theile den Vorstand um dessen Vermittelung nach § 49 Ziff. 3 der R. Anw. Ord. — Diesem Ersuchen glaubte der unterzeichnete Vorsitzende nicht stattgeben zu können, weil der Vorstand hier ein Gutachten darüber abzugeben gehabt haben würde: ob eine begründete Aussicht vorgelegen, daß das amtsgerichtliche Urtheil in Folge der Berufung ganz oder theilweise abgeändert worden wäre, oder ob dies nicht der Fall, und ob und in wie weit der Anwalt danach seiner Partei einen Schaden zu ersetzen habe, — nach § 49 Ziff. 4 der R. Anw. Ord. der Vorstand einer Anwaltskammer aber bei Streitigkeiten zwischen einem Kammermitgliede und seinem Auftraggeber nur von den Gerichten erforderte Gutachten zu erstatten verpflichtet ist. — Es kam hinzu, daß wegen dieser Angelegenheit eine mit nicht unerheblichen Kosten verbundene besondere Sitzung des Vorstandes erforderlich gewesen sein würde.

Zur Vornahme eines bloßen Vermittelungsversuchs wäre nach der hiesigen Geschäftsordnung zunächst der Vorsitzende allein befugt gewesen.

Varel, 12. August 1884.

A. Rumpf.

## Vom Reichsgericht.

Wir berichten über die in der Zeit vom 1. Juli bis 1. September 1884 ausgefertigten Erkenntnisse.

**I. Die Reichsjustizgesetze.**

Zum Gerichtsverfassungsgesetz.

1. Der auf das Anerkenntniß der Vaterschaft eines außerehelichen Kindes gegründete Anspruch auf Ernährung ist nicht als ein „Anspruch aus außerehelichem Beischlaf" aufzufassen; denn er wird nicht auf die Thatsache des Beischlafes, sondern darauf gestützt, daß der beklagte Theil sich unter Beobachtung der vom Gesetze hierfür vorgeschriebenen Form (Landrechtsatz 334) zum Vater des außerehelichen Kindes bekannt habe. — Dieses dem französischen (badischen) Rechte eigenthümliche Institut des Anerkenntnisses eines außerehelichen Kindes begründet nämlich in vielfachen Beziehungen, so namentlich hinsichtlich der elterlichen Rechte (Art. 158 code civ. Landrechtsatz 383), der Pflicht zum Unterhalte und der Erbfolge (Landrechtsatz 756 ff.) ein nach Analogie der ehelichen Vaterschaft und Kindschaft zu beurtheilendes Rechtsverhältniß, bei welchem die Frage der Zeugung gerade so zurücktritt, wie bei der durch die Ehe begründeten Vaterschaft. (Vergl. insbesondere Aubry et Rau, cours § 571). Mit Recht hat daher das Berufungsgericht verneint, daß die auf dieses Rechtsverhältniß gestützte Klage auf Ernährung in der Bestimmung des § 23 Ziffer 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes inbegriffen sei. — Wenn man diese auch, wie in der im Bande VII. Nr. 102 Seite 338 mitgetheilten Entscheidung des Reichsgerichts ausgeführt ist, auf Ansprüche beziehen kann, welche auf ein vom Schwängerer abgegebenes Anerkenntniß der Alimentationspflicht und Versprechen von Alimenten und Entschädigung gestützt werden, so erscheint doch die Ausdehnung derselben auf diejenigen Ansprüche nicht gerechtfertigt, welche aus dem mit dem Anerkenntnisse der Vaterschaft begründeten besonderen Rechtsverhältnisse entstanden sind. — (Badischer Fall.) II. C. i. S. Schmitt c. Sigmund vom 17. Juni 1884, Nr. 166/84 II.

Zur Civilprozeßordnung.

2. Streitig ist nur, ob, wie das Berufungsgericht in Uebereinstimmung mit einer Entscheidung des Reichsgerichts, Entscheidungen Band 6 Seite 383, angenommen hat, für die Klagen aus § 2 des Haftpflichtgesetzes vom 7. Juni 1871 der Gerichtsstand des § 32 der C. P. O. begründet ist. Bei der schon ausgesprochenen Ansicht des Reichsgerichts muß verblieben werden. Unter die unerlaubten Handlungen des § 32 a. a. O. fallen, worin der Begründung der C. P. O. beizutreten ist, auch die Fälle civilrechtlicher Verschuldung, abgesehen von

Digitized by Google

Vertragsculpa, also auch diejenigen Handlungen, auf welche der Anspruch aus § 2 des Gesetzes vom 7. Juni 1871 gegründet werden kann. Daß die Klage nicht gegen denjenigen erhoben wird, welcher die unerlaubte Handlung nach der Behauptung des Klägers begangen hat, sondern gegen denjenigen, welcher für dieselbe nur civilrechtlich haften soll, ändert an der Natur der Klage als aus einer unerlaubten Handlung erhobenen, nichts; die unerlaubte Handlung des Dritten ist der Klagegrund. V C. S. i. S. Fiskus c. Mindt vom 18. Juni 1884, Nr. 175/84 V.

3. Die C. P. O. läßt in § 858 Ablehnung eines Schiedsrichters unter denselben Voraussetzungen zu, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen. Nach § 42 kann also ein Schiedsrichter wegen Besorgniß der Befangenheit abgelehnt werden. Darüber, wann Befangenheit zu besorgen sei, können allgemeine Grundsätze nicht aufgestellt werden, sondern es ist dies im einzelnen Fall aus den Umständen zu entnehmen, gehört also in ähnlicher Weise, wie dies z. B. betreffs des Vorhandenseins wichtiger Gründe zur Auflösung einer Handelsgesellschaft oder zur Entlassung eines Handlungsgehülfen der Fall ist, wesentlich der thatsächlichen Beurtheilung an. Allerdings ist nicht ausgeschlossen, daß bei der Beurtheilung im einzelnen Fall ein rechtsgrundsätzlicher Verstoß vorkommen und daher gegründete Veranlassung zur Revision gegeben sein kann. Im vorliegenden Fall ist aber eine solche Veranlassung nicht gegeben. Daß die Ablehnung einer Person, welche in derselben Sache, in welcher der Schiedsspruch erfolgen soll, als Prozeßbevollmächtigter oder Beistand einer Partei bestellt war, zulässig ist, ergiebt sich aus § 41 Nr. 4 der C. P. O. Allein diese Bestimmung läßt nicht etwa ein argumentum a contrario dahin zu, daß, wenn der Ernannte früher in einer anderen, wenngleich ähnlich liegenden Sache Parteivertreter war, die Ablehnung ausgeschlossen sei. I. C. S. i. S. Rhein Westf. Lloyd c. Berlin-Köln Rückversf.-A.-G. i. L. vom 7. Juli 1884, Nr. 204/84 I.

4. Der Berufungsrichter geht in Gemäßheit der §§ 191, 192, 193 C. P. O davon aus, daß die mit der richterlichen Terminbestimmung versehene Ladung der zu ladenden Partei zuzustellen ist, damit sie sich daraus selbst von der Thatsache der Terminanordnung durch den Richter überzeugen könne, und erscheint demnächst seine Folgerung gerechtfertigt, daß nur diejenige zuzustellende Terminsladung des Gegners eine vollständige und wirksame ist, welche die richterliche Terminsbestimmung in der § 156 a. a. O. vorgeschriebenen Form enthält. IV. C. S. i. S. Schlüter c. Jansen vom 30. Juni 1884, Nr. 87/84 IV.

5. Durch das Urtheil der Deputation für Heimathswesen zu Posen, durch welches der klagende Ortsarmenverband verurtheilt ist, die Laszczynska in Pflege zu nehmen und dem Gutsarmenverbande die verauslagten Kur- und Verpflegungskosten zu erstatten, in Verbindung mit der vom Kläger geltend gemachten Verpflichtung des Beklagten, der Laszczynska aus § 26 Theil 1 Titel 6 des Allgemeinen Landrechts den Unterhalt zu gewähren, ist zwischen den Parteien ein Rechtsverhältniß entstanden, aus welchem durch Leistung der dem Kläger obliegenden Unterstützungspflicht ein Anspruch des Klägers an den Beklagten entsteht. Das Reichsgericht hat bereits in einem früheren nach der Allgemeinen Gerichtsordnung zu entscheidenden gleichen Falle angenommen, daß zwischen dem zur Unterstützung verpflichteten Armenverbande und dem aus dem Privatrecht dem Unterstützungsbedürftigen Verpflichteten ein Rechtsverhältniß besteht, welches den ersteren berechtigt, auf Feststellung der privatrechtlichen Verpflichtung des letzteren und auf die Feststellung zu klagen, daß die Ansprüche des Unterstützungsbedürftigen durch die Leistung des Armenverbandes auf letzteren übergehen, vergl. Entscheidungen des Reichsgerichts Band 2 Seite 45. Das gedachte Rechtsverhältniß ist auch ein solches, auf dessen Feststellung nach § 231 der Civilprozeßordnung geklagt werden kann. Im vorliegenden Falle ist die Klage auf Ersatz der Kur- und Verpflegungskosten, welche Kläger an den Gutsarmenverband von Gußwitz zu erstatten verpflichtet ist, und der vom Kläger in Zukunft der Laszczynska zu gewährenden Unterstützungen rechtlich als eine solche zulässige Feststellungsklage anzusehen. V. C. S. i. S. Giercierski c. Ortsarmenverband Gußwitz vom 30. Juni 1884, Nr. 22/84 V.

6. Die rechtliche Persönlichkeit der klagend aufgetretenen Kirchengemeinde war vom Beklagten bestritten worden und der I. Richter hatte durch Zwischenurtheil die rechtliche Persönlichkeit anerkannt. Nur gegen das Endurtheil war besonders Berufung eingelegt. Der Berufungsrichter erklärte sich der Prüfung des Zwischenurtheils überhoben, weil gegen dasselbe gemäß §§ 247, 248 C. P. O. besondere Berufung hätte eingelegt werden müssen und Mangels einer solchen Berufung die rechtliche Persönlichkeit der Klägerin rechtskräftig feststehe. Das wird vom R. G. mißbilligt. Dasselbe sagt:

Rechtsirrthümlich ist es, wenn das Oberlandesgericht annimmt, daß hier, wo die rechtliche Persönlichkeit der Klägerin bestritten war, in Wahrheit die in § 247 Nr. 6 der C. P. O. bezeichnete Einrede der mangelnden Prozeßfähigkeit und der mangelnden gesetzlichen Vertretung vorliege. Da nun die bezogene Gesetzesvorschrift nach dem Wortlaute derselben in Absatz 2, „als solche Einreden sind nur anzusehen u. s. w.", wie auch die Commentatoren übereinstimmend annehmen, streng restriktiv aufzufassen ist, so konnte auf das in Rede stehende Zwischenurtheil der § 248 Absatz 2 leg. cit. nicht zur Anwendung kommen, und hat deshalb das O. L. G. die gegen dasselbe eingelegte Berufung mit Unrecht als unzulässig verworfen. Vergleiche § 473 leg. cit. II. C. S. i. S. Langendorf c. Merzenich vom 20. Juni 1884, Nr. 508/83 II.

7. Es ist, wie schon früher vom R. G. (Entscheidungen in Civilsachen, Band 4 S. 377 ff.) ausgeführt ist, durchaus unstatthaft, die wirkliche Abhörung eines Zeugen durch Vermuthungen, wenn auch noch so wahrscheinliche, über Das, was er nur zu bekunden im Stande sein würde, zu ersetzen. Nur durch die Gewißheit, daß, selbst wenn der Zeuge vollständig im Sinne des Beweisführers aussagen sollte, dennoch dadurch kein Einfluß auf die anderweitig bereits befestigte richterliche Ueberzeugung mehr ausgeübt werden würde, könnte die Unterlassung der Vernehmung eines über erhebliche Thatsachen vorgeschlagenen Zeugen als gerechtfertigt erscheinen. Daher ist es allerdings öfters vom R. G. als zulässig bezeichnet worden, die Abhörung eines Zeugen aus dem Grunde zu unterlassen, weil durch das Protokoll über seine Vernehmung in einem früheren Prozesse bereits gegenbeweislich dargethan sei, daß er damals etwas mit dem jetzt von ihm zu Bekundenden Unvereinbares ausgesagt habe, und weil deshalb jetzt seinem etwanigen entgegengesetzten Zeug-

niſſe doch der Glaube würde verſagt werden müſſen. Aber nicht leicht wird es vorkommen, daß mit Grund ein Richter im Voraus erklären könnte, er würde, ſelbſt wenn der zum Gegenbeweiſe vorgeſchlagene Zeuge das Gegentheil des von ihm in frühern Prozeſſen Bekundrten ausſagen ſollte, doch auf Grund dieſer frühern Zeugniſſe den Beweis als erbracht anſehen; und jedenfalls hat im vorliegenden Falle das Berufungsgericht dies nicht erklärt. I. C. S. i. S. Hirſch c. Ruhmann vom 16. Juni 1884, Nr. 167/84 I.

8. Die Rechtsmittel der Berufung und der Reviſion finden nur gegen Endurtheile ſtatt. Als Endurtheil ſtellt ſich die Entſcheidung erſter Inſtanz auch dar, durch welche der Antrag des Beklagten auf Wiedereinſetzung in den vorigen Stand gegen Verſäumniß der Nothfriſt zur Erhebung des Einſpruchs gegen das Verſäumnißurtheil vom 12. Mai 1883 zurückgewieſen worden iſt. Denn die Zurückweiſung des Wiedereinſetzungsantrages hatte die Bedeutung, daß es bei der durch das Verſäumnißurtheil ausgeſprochenen Verurtheilung des Beklagten nach dem Klageantrage ſein Bewenden behalten ſollte. Damit war der Rechtsſtreit vollſtändig entſchieden. Gegen das Urtheil erſter Inſtanz war alſo Berufung zuläſſig. Das Erkenntniß zweiter Inſtanz will das vom erſten Richter angenommene, in der Verſäumung der Einſpruchsfriſt gegen das Verſäumnißurtheil beſtehende Hinderniß der Vertheidigung des Beklagten gegen die Klage beſeitigen. Es trifft aber in der Sache ſelbſt keine Entſcheidung, ſondern will die Entſcheidung in der Sache auf dem mit der Beſeitigung jenes Hinderniſſes gewieſenen Wege nur vorbereiten. Es iſt alſo kein Endurtheil im Sinne des § 272 C. P. O., ſondern fällt unter den Begriff eines Zwiſchenurtheils im Sinne des § 275 a. a. O. Auch dadurch hat es nicht die prozeſſualiſche Natur eines Endurtheils erhalten, daß es (laut der Entſcheidungsgründe, in denen geſagt wird, das weitere Verfahren habe, ohne daß eine Zurückweiſung in die Vorinſtanz in der Dispoſition auszuſprechen geweſen ſei, vor dem Gericht erſter Inſtanz zu erfolgen,) nach Vorſchrift des § 500 Nr. 1 C. P. O. das Verfahren in der Berufungsinſtanz zu erledigen beſtimmt iſt. Gegen ein Zwiſchenurtheil aber iſt das Rechtsmittel der Reviſion in der Regel nichts zuläſſig. Wenn es im § 216 Abſ. 2 C. P. O. heißt, daß auf die Entſcheidung über die Zuläſſigkeit des Wiedereinſetzungsantrages und auf die Anfechtung der Entſcheidung die Vorſchriften Anwendung finden, welche in dieſen Beziehungen für die nachgeholte Prozeßhandlung gelten, ſo wird damit die Entſcheidung über die Zuläſſigkeit des Antrages einem Endurtheile in Anſehung der Rechtsmittel nicht gleichgeſtellt. Es wird damit die Anfechtung der Entſcheidung über die Zuläſſigkeit des Antrages den Rechtsnormen unterworfen, welche für die nachgeholte Prozeßhandlung gelten. Die Anfechtbarkeit der gedachten Entſcheidung durch Rechtsmittel ſoll alſo nicht ausgeſchloſſen ſein. (Zu vergl. Hahn, Materialien zur C. P. O., Band 1 Seite 248.) Aber die Frage, ob die Entſcheidung einer ſelbſtſtändigen Anfechtung durch Rechtsmittel unterliegt, wird dadurch nicht beantwortet. Dieſe Frage iſt nach den allgemeinen Beſtimmungen über die Zuläſſigkeit der geordneten Rechtsmittel zu entſcheiden und darnach für den vorliegenden Fall zu verneinen. Denn es liegt keiner der Fälle vor, in welchen einem Urtheile, das wirklich ein Zwiſchenurtheil iſt, die Bedeutung eines Endurtheils in Anſehung der Rechtsmittel durch poſitive Vorſchrift beigelegt wird, wie dies für die Urtheile über prozeßhindernde Einreden im § 248, für die über den Grund eines Anſpruchs vorab ergehenden Entſcheidungen im § 276, für die dem Beklagten die Geltendmachung von Vertheidigungsmitteln vorbehaltenden Urtheile im § 502, für die im Urkundenprozeſſe unter Vorbehalt der Rechte ergehenden Urtheile im § 562 C. P. O. geſchehen iſt. Hieraus folgt, daß die dem Beklagten ertheilte Wiedereinſetzung in den vorigen Stand einer Anfechtung mittelſt des Rechtsmittels der Reviſion nur unter der Vorausſetzung unterliegt, daß der Rechtsſtreit anderweit zur Verhandlung und Entſcheidung in zweiter Inſtanz und zwar zur Abgabe eines Endurtheils gelangt, und der Kläger über letzteres in einer die Zuſtändigkeit des Reviſionsgerichts begründenden Weiſe Beſchwerde führt. IV. C. S. i. S. Baumgart c. Schiller vom 7. Juli 1884, Nr. 96/84 IV.

9. Der Berufungsrichter hatte den nicht verkündeten Beſchluß über die Anordnung einer einſtweiligen Verfügung Mangels deſſen Zuſtellung an den Gegner des Antragſtellers für unwirkſam erklärt. Das wird vom Reviſionsgericht gebilligt: Der Beſchluß ertheilt die Anordnung einer einſtweiligen Verfügung. Beſchlüſſe, welche wie hier, nicht verkündet worden ſind, bedürfen der Zuſtellung. Als Regel gilt dafür nach § 294 Abſatz 3 der C. P. O. die Zuſtellung von Amtswegen; wendet man aber nach § 815 daſelbſt die Vorſchriften für das Arreſtverfahren auf einſtweilige Verfügungen an, ſo mußte die Klägerin die Zuſtellung bewirken laſſen. Weder das Eine noch das Andere iſt geſchehen. Nun mag unerörtert bleiben, inwieweit und wie lange die einer einſtweiligen Verfügung durch den Richter gegebene Ausführung ohne Zuſtellung des Anordnungsbeſchluſſes denjenigen bindet, gegen welchen ſie gerichtet iſt. Keinenfalls aber kann ſie für immer eines vom Geſetz ausdrücklich verlangten Erforderniſſes entbehren und keinenfalls darf dieſes dann noch fehlen, wenn aus der richterlichen Anordnung durch Klage Anſprüche geltend gemacht werden. Denn damit wird zugleich das Vorverfahren der einſtweiligen Verfügung als ein abgeſchloſſenes behandelt, deſſen Vervollſtändigung nicht mehr in Frage ſteht, und ſonach von dem Gegner als ein unwirkſames angegriffen werden darf, weil ihm eine weſentliche geſetzliche Vorausſetzung vom Kläger nicht gegeben worden iſt und nicht werden ſoll. V. C. S. i. S. Krenke c. Fiſcher vom 7. Juni 1884, Nr. 418/83 V.

10. Die Rüge des Verſtoßes wegen § 319 Abſatz 2 der C. P. O. iſt als begründet anzuerkennen. Nach dieſer Vorſchrift verbindet ſich mit dem Schluſſe des vorbereitenden Verfahrens allerdings die Präkluſion mit allem verſäumten Vorbringen, ſo daß alſo auf die von dem Beklagten in der Schlußverhandlung aufgeſtellte Behauptung und Beweisantretung keine weitere prozeſſuale Rückſicht zu nehmen war. Allein abgeſehen hiervon, ſo enthält jene Anführung doch auch — und in Wirklichkeit nur — eine Wiederholung des rechtzeitig von dem Beklagten geltend gemachten Beſtreitens: daß der Kläger ſämmtliche in Rechnung geſtellte Arbeiten und Materialien geliefert habe. Dieſem ſpeziellen Beſtreiten gegenüber hatte der Berufungsrichter — unabhängig von § 319 a. a. O. — die prozeſſuale Pflicht, ausdrücklich zu prüfen und feſtzuſtellen: ob der Kläger — wofür ihm der Beweis oblag — jene Vorausſetzung für ſeinen Anſpruch erfüllt habe. Dieſe Erwägung und Feſtſtellung wird aber in

Digitized by Google

dem Berufungsurtheile vermißt, und dieser Mangel führte zur Aufhebung desselben. IV. C. S. i. S. Kalthof c. Decker vom 9. Juni 1884, Nr. 54/84 IV.

11. Unbegründet erscheint die Behauptung, daß die vom B. R. verordnete Fassung des Eides den § 410 der C. P. O. verletze. Bei der Schwierigkeit einer scharfen Trennung von Thatsachen und Rechtsbegriffen und mit Rücksicht darauf, daß gewisse Rechtsbegriffe und die Fähigkeit zu gewissen Urtheilen bei einem Jeden oder doch bei den konkreten Parteien vorausgesetzt werden dürfe, ist es nicht unbedingt ausgeschlossen, solche Begriffe und Urtheile als etwas Thatsächliches aufzufassen und zum Gegenstande der Eidesleistung zu machen (vergl. Protokolle der Reichstagskommission Seite 167, Entscheidungen des Reichsgerichts Band 7 Seite 1 und Band 3 Seite 390). Es ist daher Sache des richterlichen Ermessens zu bestimmen, ob im Einzelfalle dem Schwurpflichtigen die erforderliche Kenntniß und Unterscheidungsfähigkeit zuzutrauen sei. Im vorliegenden Falle deckt sich der zu beschwörende Rechtsbegeiff, daß der Vertrag fest und definitiv abgeschlossen worden sei, mit der Thatsache, ob beide Kontrahenten die Einwilligung über die Bedingungen des Vertrages erklärt haben (Art. 1108 des Bürgerlichen Gesetzbuchs) es kann daher nicht angenommen werden, daß in Betreff des hier fraglichen allgemein verständlichen Rechtsbegriffes der Richter die seinem Ermessen gezogenen Grenzen überschritten habe. II. C. S. i. S. Hebben c. Birker vom 27. Juni 1884, Nr. 137/84 II.

12. Nach § 497 der C. P. O. hat das Berufungsgericht von Amtswegen zu prüfen, ob die Berufung in der gesetzlichen Form eingelegt ist, und zu den gesetzlichen Förmlichkeiten der Berufungseinlegung gehört nach § 479 beziehungsweise § 156 auch die Beglaubigung des abschriftlich übergebenen Schriftsatzes. Die von dem Kläger in Bezug genommenen Ausführungen des Urtheils — Entscheidungen des Reichsgerichts Band IX Nr. 113 Seite 388 — betreffen nicht einen Mangel an der gesetzlichen Form der Zustellung; sie heben vielmehr ausdrücklich hervor, daß die in dem dortigen Falle erfolgte Zustellung den Formvorschriften des § 279 entspreche und nur an einem sonstigen Mangel, nämlich einer Unvollständigkeit der in beglaubigter Form zugestellten Abschrift, leide. Ueberdies war im vorliegenden Falle die Prüfung, ob der gesetzlichen Beglaubigungsvorschrift genügt sei, auch schon deswegen geboten, weil der Berufungsbeklagte die Behauptung aufgestellt hatte, daß die zugestellte Abschrift nicht beglaubigt sei. III. C. S. i. S. Krohn c. Jackel vom 20. Juni 1884, Nr. 84/84 III.

13. Zweifelhaft ist, ob nach den für den Urkunden- und Wechselprozeß geltenden Grundsätzen die Berufung der Klägerin auf das erste Indossament in Verbindung mit der Eigenschaft der darin als Indossatarin genannten Agentur in Bromberg als einer Zweigniederlassung der klagenden Aktiengesellschaft zulässig ist, obgleich diese Eigenschaft in der Klageschrift weder behauptet noch die zum Beweise derselben dienende Urkunde gemäß § 556 C. P. O. der Klage beigefügt war. Es ist jedoch die (unter den Auslegern der C. P. O. allerdings sehr bestrittene) Ansicht für richtig zu erachten, daß die Abweisung der im Urkunden- oder Wechselprozeß erhobenen Klage wegen Nichtbeifügung einer Urkunde zur Klageschrift (§ 556 Satz 2) oder wegen Nichtantretung des Beweises durch Vorlegung einer Urkunde im Verhandlungstermin (§ 560 Absatz 2) alsdann nicht stattfindet, wenn die durch die Urkunde zu beweisende Thatsache als offenkundig oder unbestritten keines Beweises bedarf. Dies ergiebt sich, was die Antretung des Beweises betrifft, aus der Vorschrift des § 560 Absatz 2, daß die Klage als in der gewählten Prozeßart unstatthaft abzuweisen ist, wenn Kläger einen ihm obliegenden Beweis nicht mit den im Urkundenprozesse zulässigen Beweismitteln angetreten hat. In Betreff der Klageschrift aber ergiebt sich dasselbe aus der Erwägung, daß die Pflicht zur Ankündigung der als Beweismittel zu benutzenden Urkunden durch urschriftliche oder abschriftliche Beifügung derselben zur Klage sich nicht weiter erstreckt, als die Pflicht zur Antretung und Führung des Beweises. Der Kläger, welcher es unterläßt, der im Urkundenprozesse erhobenen Klage bezüglich einer zur Klagbegründung gehörigen Thatsache, insbesondere bezüglich der Aktiolegitimation, die zum Beweise derselben dienende Urkunde beizufügen, läuft Gefahr, wegen dieses Mangels mit der erhobenen Klage abgewiesen zu werden, wenn der Beklagte nicht erscheint oder die Klage bestreitet; der an sich vorhandene Mangel stellt sich aber als ein unwesentlicher, die Abweisung der Klage nicht rechtfertigender heraus, wenn sich bei der Verhandlung ergiebt, daß die in Rede stehende Thatsache des Beweises nicht bedarf. I. C. S. i. S. deutsche Handelsgesellschaft c. Schendel vom 10. Juli 1884, Nr. 209/84 I.

Zur Konkursordnung.

14. Was die fragliche Zinsenforderung betrifft, so nimmt das Oberlandesgericht an, daß der bezüglich derselben für die Konkursmasse gestellte Berufungsantrag des Klägers im gegenwärtigen Prozesse unzulässig sei, da letzterer nur die Erledigung von Differenzen zum Gegenstande habe, welche sich bei der Auseinandersetzung der zwischen der Beklagten und ihrem Ehemanne bestandenen Gütergemeinschaft ergeben hätten. Diese Annahme erscheint rechtsirrthümlich. Es ist vielmehr von der Auffassung auszugehen, daß, nachdem die Beklagte auf jene Gütergemeinschaft verzichtet hatte, kein Gemeinschaftsverhältniß mehr bestand, durch welches die Anwendung des § 14 der Konkursordnung, wonach unter Voraussetzung eines solchen die Theilung und Auseinandersetzung außerhalb des Konkursverfahrens erfolgt, hätte begründet werden können. Die Beklagte hatte daher ihre Entschädigungsansprüche in dem Konkursverfahren anzumelden, und wenn sie bestritten wurden, die Feststellung derselben in Gemäßheit des § 134 leg. cit. ihrerseits zu betreiben. Im gegenwärtigen Falle hat nun, was der gesetzlichen Regel nicht entsprach, der Konkursverwalter die vorliegende negative Feststellungsklage erhoben, welcher gegenüber dann die Beklagte die Zusprechung ihrer verschiedenen Ersatzansprüche geltend gemacht hat. In diesem Verfahren war nun der Beklagten, was den hier fraglichen Posten angeht, vom ersten Richter die Summe von 5275 Mark 53 Pfennige nebst Zinsen vom 31. Mai 1880, dem Tage der Gütertrennungsklage, gegen ihren Ehemann zuerkannt worden. Wenn demgegenüber der Kläger als Vertreter der Konkursmasse in der Berufungsinstanz beantragte, auszusprechen, daß, was letztere betreffe, nur Zinsen bis zur Eröffnung des Verfahrens gefordert werden könnten, so konnte dieser Antrag nach dem Ausgeführten nicht, wie geschehen, für unzulässig erklärt werden. Derselbe war auch begründet, und mußte, da bis zum Tage der Eröffnung des Verfahrens — 26. April 1880 — erfallene Zinsen,

Digitized by Google

für welche allein die Masse haftete, § 55 leg. cit. — hier nicht beansprucht wurden, dagegen Zinsen seit dem genannten Tage, von denen es sich allein handelte, gegen letztere nicht geltend gemacht werden konnten, § 56 leg. cit. —, dazu führen, die Vergütung an Zinsen des fraglichen Ersatzpostens aus der Konkursmasse überhaupt abzusprechen. In diesem Sinne war denn unter Aufhebung der angegriffenen Entscheidung das erste Erkenntniß zu erläutern. (Französisch-rechtlicher Fall). VI. C. S. i. S. Straffer c. Seul vom 20. Juni 1884, Nr. 121/84 II.

Zur Rechtsanwalts-Gebührenordnung.

15. Das Oberlandesgericht erkennt an, daß im vorliegenden Falle auf Antrag der Klägerin ein Beweisaufnahmeverfahren stattgefunden habe, spricht aber demungeachtet dem Anwalt der Klägerin die auf Grund der §§ 9 Ziffer 2 und 13 Ziffer 4 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte liquidirte Beweisgebühr von 1 Mark 50 Pfennige ab, weil eine Vertretung der Partei Seitens ihres Anwalts in dem Vernehmungstermine nicht stattgefunden habe, auch sonst nicht erhelle, daß der Anwalt in dem Beweisaufnahmeverfahren thätig gewesen sei. Der § 13 Ziffer 4 cit. gewährt dem Anwalte die Beweisgebühr für die Vertretung in einem Beweisaufnahmeverfahren, und scheidet damit das letztere als einen besonderen Theil des prozessualischen Verfahrens von der sonstigen Prozeßführung in Ansehung der Gebührenansätze aus. Die allgemeine Thätigkeit des Anwalts im Beweisaufnahmeverfahren ist demzufolge nicht schon durch die Prozeßgebühr (§ 13 Ziffer 1 der Gebührenordnung) gedeckt; es ist vielmehr der Anwalt, welcher während des ersteren überhaupt die Partei vertreten hat, zum Bezuge der Beweisgebühr selbst dann berechtigt, wenn er im Termin zur Zeugenvernehmung nicht erscheint. Da nun der Anwalt der Klägerin im ganzen Verlaufe dieses Rechtsstreites als deren Vertreter aufgetreten ist und die Ladungen zu den Beweisaufnahmeterminen in Empfang genommen hat, so sind alle gesetzlichen Voraussetzungen zum bestrittenen Gebührenansatze vorhanden und es kann die Beweisgebühr namentlich nicht deshalb dem genannten Anwalt abgesprochen werden, weil er selber der an ihn ergangenen Ladung nicht entsprochen habe. III. C. S. i. S. Saalfeld u. Israel c. Philippson vom 4. Juli 1884, Nr. B. 77/84.

II. Das Handelsrecht.

16. Mit Recht ist ausgeführt, daß, wenn der Agent die weitere Betreibung eines von ihm eingeleiteten Geschäftes pflichtwidrig vernachlässige und der Geschäftsherr sich dadurch veranlaßt sehe, den Abschluß des Geschäftes durch einen anderen Vermittler bewirken zu lassen, der seinerseits hierdurch einen Provisionsanspruch erwerbe, dann der nachlässige Agent als seiner Provision verlustig angesehen werden müsse. I. C. S. i. S. Knopf c. Schwabe vom 25. Juni 1884, Nr. 187/84 I.

17. Die ehemaligen Handelsgesellschafter haben zwar während der Dauer der Liquidation, wenn sie nicht selbst Liquidatoren sind, keine Vollmacht, für die Gesellschaft zu kontrahiren; allein sie können vom Liquidator verlangen, daß dieser ihren Anordnungen Folge giebt, sie können die gesetzlichen Befugnisse des Liquidators erweitern, und über die Zeit der Liquidation hinaus ist ihre Verfügungsgewalt die gleiche wie die sonstiger Gemeinschafter. Sie sind daher auch im Stand, über die Einsicht und Auslieferung der Bücher ohne Beschränkung wirksam zu disponiren. Allein wie andere Gemeinschafter können auch sie nur gemeinsam handeln. Die Vertretungsbefugniß, welche dem einzelnen Gesellschafter während des Bestehens der Gesellschaft zukommt, erreicht mit der Auflösung derselben ihr Ende. Nur einstimmig getroffenen Anordnungen hat der Liquidator Folge zu geben, und nur übereinstimmend abgegebene Erklärungen binden die Gemeinschafter. Haben sie gemeinsam den Liquidator autorisirt, mit einem Dritten über die Einsicht und Auslieferung der Bücher zu kontrahiren, so ist der auf Grund dieser Autorisation abgeschlossene Vertrag rechtswirksam, gleichviel ob der Liquidator sich dabei innerhalb seiner gesetzlichen Kompetenz befunden hat oder nicht. Haben sie direkt kontrahirt, so kann der Dritte verlangen, daß sie die übernommene Verpflichtung durch den Liquidator, eventuell selbst erfüllen. I. C. S. i. S. Schrader u. Ahrens i. L. c. Heectmann vom 21. Juni 1884, Nr. 162/84 I.

18. Nach Artikel 125 des Handelsgesetzbuchs ist der Richter befugt, auf Antrag eines Handelsgesellschafters die Auflösung einer offenen oder einfachen Kommanditgesellschaft vor Ablauf ihrer vertragsmäßigen Dauer aus wichtigen Gründen auszusprechen, und nach Artikel 128 des Handelsgesetzbuchs kann er aus einem in der Person eines Gesellschafters liegenden wichtigen Grund auf Antrag der übrigen Gesellschafter auf dessen Ausschließung aus der Gesellschaft erkennen. Im Liquidationsstadium aber kann der Richter auf Antrag eines Gemeinschafters aus wichtigen Gründen einen oder mehrere Liquidatoren ernennen und abberufen. Artikel 133 Absatz 2, Artikel 134 des Handelsgesetzbuchs. Dem Richter ist damit die Befugniß gegeben, in Fällen, in welchen bei Fortbestand des bestehenden Personalverhältnisses die Erreichung der gesellschaftlichen Zwecke (zu diesen gehört im Liquidationsstadium die ersprießliche Bewirkung der Liquidation) ernstlich in Frage gestellt erscheint, das Rechtsverhältniß aufzuheben, oder in Betreff der Personen, welche zur Leitung der Geschäfte berufen sind, gewisse zweckentsprechende Anordnungen zu treffen. Dagegen ist dem Richter nirgends die Befugniß ertheilt, in den Betrieb der Gesellschaftsgeschäfte sei es vor der Auflösung der Gesellschaft oder im Liquidationsstadium einzugreifen. Die Befugniß hierzu kann auch nicht etwa aus jener Befugniß hergeleitet werden, denn beide Befugnisse erscheinen als etwas generisch Verschiedenes, jene umfaßt nicht etwa diese als die engere. Für ein argumentum a majori ad minus liegen daher die Voraussetzungen nicht vor. I. C. S. i. S. Italiener c. Fürstenberg vom 7. Mai 1884, Nr. 107/84 I.

19. In anderen Versicherungsbranchen, z. B. bei der Feuer- und Lebensversicherung, pflegt allerdings, wie die gebräuchlichen Fragebogen ergeben, von den Versicherern auch Werth auf den Umstand gelegt zu werden, ob der Antragsteller bereits bei einer anderen Gesellschaft versichert ist, oder anderweitig den Versuch gemacht hat, eine Versicherung zu nehmen. Eine Analogie für die See-Versicherung ist aber daraus schon an sich nicht zu entnehmen und dieselbe verbietet sich noch um so mehr im vorliegenden Falle, wo der Vertrag auf Grund der allgemeinen Seeversicherungsbedingungen von 1867 geschlossen ist, da diese in Ergänzung der bezüglichen Bestimmungen des

Digitized by Google

Handelsgesetzbuches in den §§ 35 ff. einen eignen Abschnitt über die von den Versicherungsnehmern zu machenden besonderen Anzeigen enthatten und angenommen werden darf, daß hier auch Umstände der vortiegenden Art erwähnt sein würden, wenn die nach diesen Bedingungen versichernden Gesellschaften auf deren Kenntniß Gewicht legten, oder wenn solche Anzeigen bei der Seeversicherung im Allgemeinen gebräuchlich wären. Da der Umstand, daß eine andere Gesellschaft die Versicherung abgelehnt hat oder sich wieder von derselben loszumachen wünscht, für sich allein nicht einmal einen objektiv begründeten Verdacht in Betreff der Uebernahme des angetragenen Risikos zu erregen geeignet ist, überdies aber Anzeigen solcher Umstände, wie hiernach angenommen werden muß, im Seeversicherungsgeschäfte nicht gebräuchtich sind (vergleiche Bruhn, Entscheidungen des Oberappellationsgerichts Lübeck in Lübecker Rechtssachen, Band 1 Seite 285), liegt mithin an sich eine Verletzung der Anzeigepflicht nicht vor. Auch die Englische Jurisprudenz erachtet den Versicherungsnehmer nur verpflichtet zur Anzeige der ihm bekannten, für die Beurtheilung der Gefahr objektiv erhebtichen Thatsachen, nicht aber auch zur Anzeige davon, wie auf Grund solcher Thatsachen die Gefahr von anderen Versicherern beurtheitt ist und welche Befürchtungen oder Bedenken andere Versicherer in Betreff des zu übernehmenden Risiko's geäußert haben. — Vergteiche Arnould (Maclachlan) on the Law of Marine Insurance (5 edit.) Vol. I. pag 578 (1877). — Gegen eine neuerdings ergangene Entscheidung eines Englischen Gerichtes, nach welcher nicht nur Thatsachen, welche wirklich die Gefahr vergrößern, sondern auch solche Thatsachen angezeigt werden müssen, welche nur dazu geeignet sind, in der Vorstellung des Versicherers einen Verdacht zu erregen, wird von Lowndis, a practical treatise on the Law of Marine Insurance, pag. 77 ff. (1881) mit Recht eingewendet, der Versicherungsnehmer sei wohi in der Lage zu beurtheiten, ob eine ihm bekannte Thatsache geeignet sei, die Gefahr als eine größere erscheinen zu lassen, es sei aber hart, von ihm die Beurtheitung zu verlangen, welche Umstände in der Vorstellung des betreffenden Versicherers mögiicher Weise einen Verdacht zu erregen vermögen, und bei dem in hohem Grade pönalen Character der Verletzung der Anzeigepflicht müsse die letztere eine möglichst bestimmte sein, damit der Versicherungsnehmer sie ohne Schwierigkeit übersehen und erfüllen könnte. I. C. S. t. S. Rhenania c. Schlesische F. V. Ges. vom 3. Mai 1884, Nr. 55/84 I.

20. Nach Artikel 792 des Handeisgesetzbuchs liegt eine Doppelversicherung mit der Wirkung, daß die spätere Versicherung keine rechtliche Geitung hat, nur dann und insoweit vor, als ein bereits versicherter Gegenstand auf dieselbe Zeit und gegen dieselbe Gefahr nochmals versichert wird, und der Grund dieser Bestimmung besteht tedigtich darin, daß es dann bei dem Abschtusse des späteren Versicherungsantrages an einem versicherbaren Interesse fehtt. Vergleiche Entscheidungen des Reichsgerichts Band 4 Seite 49. Diese Voraussetzung trifft aber nicht zu, wenn — wie der Berufungsrichter im vorliegenden Falle angenommen hat — mehrfache Versicherungen sich derartig bedingen, daß gleichzeitig immer nur eine derselben Geltung haben soll. Auf solche Fälle ist, wie der Berufungsrichter mit Recht annimmt, auch der Artikel 793 des Handeisgesetzbuchs und der mit diesem gteichtautende § 12 der Bedingungen nicht anwendbar. Denn auch diese Bestimmungen beziehen sich, wie in den Berathungsprotocollen mehrfach, besonders Seite 3041 ff., hervorgehoben ist, nur auf diejenigen Fälle, in denen an und für sich der ältere Versicherungsvertrag auch noch nach der zweiten Versicherung seine rechttiche Güttigkeit fortbehätt, vor Allem auf den unter 3. bezeichneten Fall eines nur einseitigen Verzichtes des Versicherten auf seine Rechte aus der früheren Versicherung, da nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ungeachtet dieser Verzichtserklärung der frühere Versicheruagsvertrag bis zur Acceptation des Verzichtes seitens des ersten Versicherers in Geltung bteiben und dem gütigen Abschtusse einer neuen Assecuranz im Wege stehen würde. Mit Rücksicht auf das Bedürfniß des Verkehrs, weiches es unter Umständen erfordertich macht, schneller als die Erlangung eines Acceptes des Verzichtes mögtich ist, eine neue Versicherung eingehen zu können, sollte dieser Zweck in der Weise erreichbar gemacht werden, daß schon eine Verzichtserklärung gegenüber dem zweiten Versicherer genüge, ungeachtet des Fortbestehens der früheren Versicherung dennoch der späteren rechtliche Geltung zu verschaffen, indem man annahm, daß die betrügerische Geltendmachung einer zweifachen Versicherung schon durch die Pflicht des Versicherten, bei der späteren Versicherungsnahme von der Verzichtleistung Anzeige zu machen, und durch das Recht des ersten Versicherers, den Verzicht nachträglich unter Beibehaltung seines Rechts auf die aite Prämie zu genehmigen, ausgeschtossen werde. Diese Verzichtserklärung des Versicherten bei Eingehung des Vertrages mit dem späteren Versicherer ist aber selbstverständlich zur Güttigkeit der späteren Versicherung nicht erfordertich, wenn schon im Voraus zwischen dem Versicherten und dem ersten Versicherer setbst vereinbart war, daß die erste Versicherung in dem Momente, mit weichem die später geschlossene Versicherung beginne, aufgehoben sein solle, wie dies für den vortiegenden Fall vom Berufungsrichter festgestellt ist. Vgt. Entsch. bei Nr. 20.

III. Sonstige Reichsgesetze.

Die Reichsgewerbevrdnung.

21. Der § 120 iegt zwar den Gewerbeunternehmeen nur die Herstellung und Unterhaltung der zur thuniichsten Sicherheit gegen Gefahr für Leben und Gesundheit nothwendigen Einrichtungen auf, es kann aber keinem Zweifel unterliegen, daß alle zu diesem Zwecke durch die Vorsicht gebotenen Einrichtungen als im Sinne des Gesetzes nothwendig anzusehen sind. Und der Gewerbeunternehmer muß auch in Betreff dieser Einrichtungen, wie das Reichsgericht bereits wiederholt ausgesprochen hat, in Rücksicht ziehen, daß die Arbeiter bei ihren mechanischen Funktionen manchmal Fehler und Mißgriffe begehen und namentlich gegenüber den Gefahren des Betriebs in Folge der Seltenheit des Eintritts eines Unfalls sorglos und unachtsam zu werden pflegen. III. C. S. i. S. Hupe c. Witte vom 20. Juni 1884, Nr. 104/84 III.

IV. Das Gemeine Recht.

22. Das Leben eines Menschen ist ein faktischer Zustand, eine Thatsache und kein Rechtsverhältniß. Die Vermuthung, welche für die Fortdauer entstandener Rechte spricht, kann also zu Gunsten der Fortdauer eines menschiichen Lebens nicht Platz greifen. Läßt sich aber daraus, daß Jemand früher gelebt hat, nicht folgern, daß er auch in einem späteren Zeitraum noch lebe

Digitized by Google

oder gelebt habe, ſo muß der Beweis, daß eine Perſon zu einer gewiſſen Zeit am Leben ſich befunden habe, von denjenigen geführt werden, welcher aus dieſer Thatſache ein Recht für ſich ableiten will. Einzelne Geſetzgebungen haben dieſe Beweislaſt in anderer Weiſe geregelt; für das gemeine Recht aber ſind die eben erwähnten Grundſätze beſtehen geblieben, da ein deutſches Gewohnheitsrecht, durch welches eine rechtliche Präſumtion für die Lebensdauer eines Menſchen eingeführt worden wäre, nicht nachweisbar iſt. III. C. S. i. S. Alberti c. Möhn vom 27. Juni 1884, Nr. 78/84 III.

23. Vom Standpunkte des gemeinen Rechtes aus würde die Vornahme einer das Nachbargrundſtück mit vermehrter Feuchtigkeit bedrohenden Erdaufſchüttung gewiß zum Verlangen einer cautio damni infecti genügende Veranlaſſung geben. Aber ganz anders ſteht es mit der Frage, ob der Nachbar, der eine ſolche Kaution ſich beſtellen zu laſſen verſäumt hat, ſich über einen Eingriff in ſein Recht zu beſchweren berechtigt iſt, wenn ihn eine fertig geſtellte Erdaufſchüttung durch Zuführung von Feuchtigkeit benachtheiligt. Dies iſt unbedenklich zu verneinen, weil ein Jeder auf ſeinem Grund und Boden nach ſeinem Belieben ſchalten und walten kann, ſo lange er nicht Etwas unternimmt, was ſeiner weſentlichen Beſchaffenheit zufolge eine Einwirkung auf das Nachbargrundſtück mit ſich bringt. Letzteres kann man von einer an der Grenze gemachten Erdaufſchüttung gewiß nicht ſagen, da die Erzeugung von Feuchtigkeit durchaus nicht für eine nothwendige und beſonders hervortretende Folge derſelben gelten kann, ſondern nur nebenbei und in verhältnißmäßig geringem Umfange ſtattfindet. Hierin liegt eben der Unterſchied zwiſchen einer ſolchen Vornahme und der Anlegung und fortdauernden Benutzung eines Bades unmittelbar an der nachbarlichen Mauer, von welcher l. 19, pr. D. de S. P. U. 8, 2 redrt. I. C. S. i. S. Heitzmann c. Finanzdeputation zu Hamburg vom 28. Juni 1884, Nr. 109/84 I.

24. Es fragt ſich, ob nach den Beſtimmungen des gemeinen Rechts das Pfandrecht des Hypothekengläubigers ſich im Falle des Untergangs der verpfändeten Sache durch eine Feuersbrunſt auf die dem Pfandſchuldner zuſtehenden Verſicherungsgelder erſtreckt. Bei der Erörterung dieſer Frage iſt von dem Fall abzuſehen, daß durch einen Vertrag zwiſchen dem Pfandſchuldner und dem Pfandgläubiger dem Letzteren der Anſpruch auf die Verſicherungsſumme mitverpfändet worden iſt, und ebenſo auch von dem Fall, daß in dem zwiſchen dem Pfandſchuldner und der Verſicherungsgeſellſchaft abgeſchloſſenen Vertrage zu Gunſten der Hypothekengläubiger Beſtimmungen getroffen ſind, durch welche das Intereſſe der Letzteren geſichert wird. Denn auf derartige beſondere Umſtände iſt die Klage nicht gegründet. Die Klägerin ſtützt vielmehr ihren Anſpruch lediglich darauf, daß das Pfandrecht, welches ihr an den abgebrannten Gebäuden zuſtand, ohne Weiteres und kraft Geſetzes ſich auf die Verſicherungsgelder mit erſtrecke. Dieſer Satz läßt ſich indeß nach gemeinem Recht nicht begründen. (Wird näher ausgeführt.) III. C. S. i. S. Kirchener Spar- und Dahrlehnskaſſenverein c. Viebahn, Konkurs vom 17. Juni 1884, Nr. 290/83 III.

25. Mit dem Berufungsrichter iſt anzunehmen, daß der Grundbuchrichter bei Anträgen und Verhandlungen, welche er nach dem Geſetze allein aufnehmen kann, einen Protokollführer zuziehen darf, wenn er dieſes für zweckdienlich hält. Die Zuziehung iſt eine Frage des richterlichen Ermeſſens, für welches außer der Rückſicht auf die Beſchleunigung der Verhandlungen auch Gründe aus der Sache ſelbſt in verſchiedener Richtung maßgebend ſein können, wie ſchon der Berufungsrichter zutreffend hervorgehoben hat. Hieraus folgt aber, daß der Richter nicht anders für die durch die Zuziehung vermehrten Koſten verantwortlich gemacht werden kann, als wenn ihm nachgewieſen wird, daß er ſich bei der Zuziehung überall nicht von ſachlichen aus der Geſchäftslage oder der Art der vorliegenden Verhandlung geſchöpften Gründen hat leiten laſſen, vielmehr die Zuziehung ohne ſachliche Gründe, mithin willkürlich angeordnet hat. III. C. S. i. S. Fiskus c. Wilke vom 10. Juni 1884, Nr. 113/84 III.

26. Das Vermächtniß einer eigenen körperlichen Sache (res) wird nach dem Ausſpruche des § 12 Inst. de leg. (20, 2) durch die von dem Teſtator nachher vorgenommene Veräußerung deſſelben nicht außer Kraft geſetzt, ſofern nicht die Veräußerung in der Abſicht, das Vermächtniß aufzuheben (animo adimendi), geſchehen und ſomit als Widerruf deſſelben aufzufaſſen iſt. Die Ademtionsabſicht muß nach den allgemeinen Grundſätzen über die Beweislaſt von den die Aufhebung des Vermächtniſſes behauptenden Erben bewieſen werden (l. 22 D. de prob. [22, 3]; l. 22 D. de leg. II); die Quellen beſchäftigen ſich jedoch in mehrfachen Richtungen mit der Erörterung, ob dieſelbe aus der konkreten Beſchaffenheit des vorgenommenen Veräußerungsgeſchäfts zu folgern ſei. Während eine Verſchenkung der vermachten Sache ſtets als Widerruf des Vermächtniſſes angeſehen werden ſoll (l. 18, l. 24 § 1 D. de adim. leg. [34, 4]), wird in Betreff der entgeltlichen Veräußerungen unterſchieden, ob der Teſtator durch bloße Willkür — mera voluntate l. 18 cit. — oder durch irgend einen nöthigenden Anlaß — ex necessitate aliqua l. 34 § 1 D. eod. necessitate urgente l. 11 § 12 D. leg. III. propter necessitatem rei familiaris l. 18 cit. — zu der Veräußerung beſtimmt worden iſt, dergeſtalt, daß in erſterem Falle die Ademtionsabſicht zu vermuthen iſt, in letzterem Falle dieſe Vermuthung nicht Platz greift. Iſt die Ademtionsabſicht nicht vorhanden geweſen, ſo hat die Veräußerung, in Gemäßheit der Wirkungen einer bloß ſubjektiven Unmöglichkeit der Erfüllung einer Verbindlichkeit von ſelbſt zur Folge, daß der Anſpruch des Legatars auf die vermachte Sache ſich in einen Anſpruch auf den, die Stelle des Schätzungswerths vertretenden Veräußerungserlös verwandelt. Es kann daher von dem Legatar ein Beweis des Willens des Teſtators, ihm ſtatt der vermachten Sache den erlöſten Preis zu hinterlaſſen — einer Surrogationsabſicht deſſelben —, nicht verlangt werden; das Vermächtniß bleibt vielmehr unter ſolcher Umwandlung in Kraft nicht blos in dem Falle, daß der Teſtator den poſitiven Willen gehabt hat, daſſelbe aufrecht zu erhalten, ſondern ebenſo auch dann, wenn er bei der Vornahme der Veräußerung nicht an das Vermächtniß gedacht hat. III. C. S. i. S. Müller c. Foite vom 10. Juni 1884, Nr. 57/84 III.

(Schluß folgt.)

Digitized by Google

## Gemeines Recht. Reſtitution der minderjährigen Kinder gegen die von dem Vater für dieſe vorgenommenen Aktienzeichnungen und gegen die von den Kindern mit Genehmigung des Vaters eingegangenen Wechſelobligationen.

Erk. des R. G. III. C. S. vom 6. Mai 1884 i. S. Bendt c. Berlin-Kölniſche Rückverſicherungsgeſellſchaft. Nr. 30/84 III. O. L. G. Braunſchweig.

Das von dem I. R. zugelaſſene Reſtitutionsgeſuch iſt von dem B. R. zurückgewieſen. Auf Reviſion hat das R. G. das B. U. aufgehoben und die gegen das Urtheil des I. R. eingelegte Berufung verworfen.

Gründe:

Durch die angeſtellte Klage wird eine perſönliche Verbindlichkeit der minderjährigen Pflegebefohlenen des Beklagten geltend gemacht, welche begründet worden ſei durch die von dem Vater derſelben als ihrem Vertreter vorgenommenen Aktienzeichnungen, ſowie durch die von ihnen ſelbſt mit Genehmigung ihres Vaters vorgenommenen Wechſelzeichnungen. Der Beklagte beſtreitet die Klage auf Grund der von ihm für ſeine Pflegebefohlenen wegen ihrer Minderjährigkeit erhobenen Bitte um Reſtitution gegen dieſe Rechtsgeſchäfte. Zugleich verlangt er widerklagend gleichfalls auf Grund dieſes Reſtitutionsgeſuchs die Rückerſtattung der von dem Vater in Erfüllung eines Theils der durch die Aktienzeichnungen übernommenen Verbindlichkeiten bereits geleiſteten Zahlungen.

Da die rechtlichen Wirkungen der Minderjährigkeit ſich nach den Geſetzen des Wohnorts der Minderjährigen zu richten haben, ſo muß das Reſtitutionsgeſuch, wie auch von beiden Vorinſtanzen geſchehen, nach den Grundſätzen des gemeinen Rechts beurtheilt werden.

Die Vorinſtanz hält es nun für unſtatthaft, daß der Vater hinſichtlich der Erforderniſſe des Reſtitutionsgeſuchs, der erſtrichterlichen Annahme gemäß, einem Vormunde gleichgeachtet werde, und will vielmehr die getroffenen Handlungen deſſelben — ſeine Aktienzeichnungen und ſeine Genehmigung der Wechſelzeichnungen ſeiner Söhne — als Akte der Ausübung des ihm kraft ſeiner väterlichen Gewalt an dem Vermögen ſeiner Söhne zuſtehenden Nutzungs- und Verwaltungsrechts angeſehen haben. Dieſe Auffaſſung iſt unrichtig. Die Befugniſſe, welche die väterliche Gewalt einem Vater an dem Vermögen ſeiner Hauskinder gewährt, gehören zu den Vermögensrechten des Vaters und ſind deshalb von ihm, abgeſehen von dem hier nicht in Betracht kommenden Falle einer nothwendigen Veräußerung (l. 8 §§ 4, 5 Cod. de bon. quae lib. 6, 61), nicht im Namen ſeiner Kinder, ſondern in ſeinem eigenen Namen auszuüben. Und daher iſt auch die Bitte um Reſtitution wegen Minderjährigkeit gegen die Geſchäfte, welche ein Vater vermöge ſeiner väterlichen Gewalt vorgenommen hat, überhaupt nicht ſtatthaft l. 3 § 4 D. de min. 4, 4; l. 8 § 5 Cod. cit.). Der Vater iſt aber durch die väterliche Gewalt nicht berechtigt, auch die Perſonen ſeiner minderjährigen Hauskinder zu vertreten und dieſelben durch ſeine in ihrem Namen vorgenommenen Handlungen zu obligiren oder den Mangel ihrer Dispoſitionsfähigkeit durch ſeinen Konſens zu ergänzen. Insbeſondere darf einem väterlichen juſſus nicht die Wirkſamkeit eines vormundſchaftlichen Konſenſes beigemeſſen werden; die Bedeutung deſſelben beſteht nur darin, daß der Vater obligirt wird durch die von ſeinem Hauskinde juſſu patris eingegangenen Verbindlichkeiten. Die väterliche Gewalt erſtreckt ſich gleichmäßig ſowohl über die großjährigen, wie über die minderjährigen Hauskinder. Die Befugniß des Vaters zur vermögensrechtlichen Vertretung der Perſonen ſeiner minderjährigen Kinder kann nur darauf beruhen, daß er deren Vormund iſt. Während nach dem Rechte der Quellen der Vater die Stellung eines Vormundes oder Kurators ſeiner minderjährigen Kinder nur in beſonderen Fällen einnahm, giebt ihm das heutige Recht neben den Rechten der väterlichen Gewalt auch allgemein die Rechte eines natürlichen Vormundes derſelben.

Vorliegend hat der Vater der Pflegebefohlenen des Beklagten keineswegs bloß über das ſeiner väterlichen Gewalt unterworfene Vermögen derſelben disponirt; er hat vielmehr durch ſeine in ihrem Namen vollzogenen Aktienzeichnungen und durch ſeine Genehmigung ihrer Wechſelzeichnungen dieſelben perſönlich obligirt, dergeſtalt, daß ſie für die kontrahirten Verbindlichkeiten unbeſchränkt, nicht bloß mit ihrem gegenwärtigen ſondern auch mit allem ihrem künftigen Vermögen verhaftet ſind. Da die dieſen Obligationen an ſich zukommende Gültigkeit nur aus der vormundſchaftlichen Befugniß des Vaters herzuleiten iſt, ſo iſt auch das Reſtitutionsgeſuch des Beklagten hier in gleicher Weiſe zuläſſig, als wenn die betroffenen Rechtsgeſchäfte von einem durch oberliche Beſtattung berufenen Vormunde vorgenommen wären. (l. 29 pr. D. de min. 4, 4.)

Nun iſt zwar anzuerkennen, daß die Reſtitution wegen Minderjährigkeit gegen ein von dem Vormunde eines Minderjährigen oder von letzterem ſelbſt mit der Genehmigung ſeines Vormundes vorgenommenes Geſchäft nur dann zu ertheilen iſt, wenn der Vormund bei der Vornahme dieſes Geſchäfts es an der gehörigen Vorſicht fehlen laſſen oder ſonſt zum Nachtheile ſeines Mündels etwas verſehen hat (l. 2. 3. Cod. si tutor interveuerit 2 25). Dieſe Vorausſetzung iſt aber in dem vorliegenden Falle offenbar vorhanden. Der Vater hat ſeine minderjährigen Söhne an einer zu begründenden Aktiengeſellſchaft betheiligt nicht bloß mit einer Kapitalanlage, ſondern auch überdies mit der Uebernahme einer erheblichen perſönlichen Verpflichtung, und zwar ſogar, feſtgeſtellter Maßen, lediglich in Spekulationen auf den Wiederverkauf der gezeichneten Aktien nach einer erhofften baldigen Steigerung des Kurſes. Soll nun ein Vormund nach geſetzlicher Vorſchrift ſchon bei der Anlegung des Vermögens ſeiner Mündel mit größter Vorſicht verfahren, ſo muß es für durchaus unſtatthaft erachtet werden, daß ein Vormund — der Vater ebenſo, wie ein beſtellter Vormund — ſeine Mündel behufs der Eingehung ſolcher gewagten Geſchäfte mit perſönlichen Verbindlichkeiten belaſtet. Daß derartige Geſchäfte von Großjährigen häufig eingegangen werden, kann ſie nicht auch für Minderjährige als thunlich erſcheinen laſſen. Die Bezugnahme der Vorinſtanz auf den Ausſpruch der l. 7 § 8 D. eod. iſt unzutreffend und rechtsirrthümlich. Die Stelle beſpricht die Frage, ob gegen eine ſtattgefundene Verſteigerung von Sachen eines Minderjährigen Reſtitution zu ertheilen ſei, wenn ſich nachher ein Kaufluſtiger finde, der einen größeren Preis geben wolle; der Juriſt ſagt, man müſſe mit der Ertheilung

Digitized by Google

einer ſolchen Reſtitution ſehr behutſam verfahren, denn man werde ſonſt noch mit Minderjährigen kontrahiren wollen, und knüpft hieran die Bemerkung, daß in rebus, quae fortuitis casibus subjectae sunt, der Minderjährige gegen den nachtheiligen Ausfall des Geſchäfts nur zu ſchützen ſei, wenn ſein Vormund eigennützig oder parteiiſch gehandelt habe. Der Rechtsirrthum, durch welchen die Vorinſtanz ſich bei ihrer Entſcheidung hat weſentlich leiten laſſen, beſteht darin, daß dieſelbe ſich für berechtigt gehalten hat, dasjenige, was in dieſer Stelle geſagt iſt in Bezug auf die nicht vorherzuſehenden Zufälligkeiten des Erfolges eines an ſich ſoliden und den Geboten der Vorſicht nicht zuwiderlaufenden, häufig ſogar durch Nothwendigkeit erforderten Geſchäfts, auch zu beziehen auf die Gefahren des Ausfalls eines durch ein Spekulationsgeſchäft abſichtlich übernommenen Riſikos.

Die Meinung der Reviſionsbeklagten, daß das angefochtene Urtheil auf Anwendung der von der Vorinſtanz erwähnten Landesgeſetze beruhe und ſomit der Reviſion entzogen ſei, iſt nach Inhalt der vorinſtanzlichen Entſcheidungsgründe unrichtig.

Auch die von der Reviſionsbeklagten gegen die Ertheilung der Reſtitution noch vorgebrachten beſonderen Einwendungen ſind unbegründet.

Der Umſtand, daß die betroffenen Rechtsgeſchäfte zu Gunſten einer Aktiengeſellſchaft eingegangen ſind, iſt nicht im Stande, das Reſtitutionsgeſuch als unzuläſſig erſcheinen zu laſſen. Die von der Reviſionsbeklagten in Bezug genommenen Erwägungen des in den Entſcheidungen des Reichsgerichts Band 9 Nr. 6 Seite 38—39 mitgetheilten Urtheils treffen den vorliegenden Fall nicht.

Daß den Pflegebefohlenen des Beklagten wegen des erlittenen Nachtheils ein Regreßanſpruch gegen ihren Vater zuſtehen mag, iſt kein Hinderniß der Zuläſſigkeit des Reſtitutionsgeſuchs.

Iſt denſelben dem Obigen nach die erbetene Reſtitution gegen ihre eingegangenen Obligationen zu ertheilen, ſo müſſen ihnen auch die von ihrem Vater als ihrem Vertreter zur theilweiſen Erfüllung dieſer Obligationen geleiſteten Zahlungen zurückerſtattet werden.

Daß die gezahlten Beträge in dem Vermögen der Aktiengeſellſchaft nicht mehr vorhanden und durch den Mißerfolg der auf Geſellſchaftsrechnung geführten Geſchäfte verloren gegangen ſind, iſt für die Beurtheilung der Widerklage um ſo mehr ohne Belang, als die zur Rechtfertigung der die Widerklage begründenden Reſtitutionsertheilung erforderliche Läſion keineswegs erſt durch dieſen Mißerfolg exiſtent geworden iſt, vielmehr ſchon durch die Gefahren, welche die Zeichnung der Aktien den Pflegebefohlenen des Beklagten auferlegte, gegeben war.

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

Leoin bei dem Amtsgericht in Wittenberg; — Dr. Bahn bei dem Landgericht Berlin I; — Noeſt bei dem Landgericht in Paderborn; — Göttling in Clansthal bei dem Amtsgericht in Zellerfeld; — Dr. Schmitz bei dem Amtsgericht in Heinsberg; — Fröhlking bei dem Amtsgericht Norden; — Panſe bei dem Landgericht in Erfurt; — Wollmann bei dem Landgericht in Magdeburg; — Hellborn bei dem Landgericht in Hirſchberg i. Schl.; — Kniebuſch (früher in Guben) bei dem Amtsgericht in Fürſtenberg a. O.; — Dr. Legeler bei dem Landgericht in Potsdam; — Koziowski bei dem Landgericht in Ratibor; — Waſſer bei dem Amtsgericht in Züllichau.: — Windiſch bei dem Oberlandesgericht in Dresden; — Hildebrand bei dem Amtsgericht in Freiburg i. Schl.; — Dr Linckelmann bei dem Landgericht in Hannover; — Hölzke bei dem Amtsgericht in Schönebeck; — Jahr bei dem Amtsgericht in Wollin; — Tornow bei dem Amtsgericht in Kulmſee; — Schütte bei dem Landgericht in Halle a. S.; — Dr. Oehlmann bei dem Landgericht in Braunſchweig; — Landſchafts-Syndicus, Juſtizrath Habicht bei dem Landgericht in Stegau; — Voigt bei dem Landgericht i. Halle a. S.; — Kümpel bei dem Amtsgericht, dem Landgericht und dem Ober-Landesgericht in Hamburg; — Conert bei dem Amtsgericht in Coennern; — Lanterbach bei dem Landgericht in Dresden; — Riemer bei dem Amtsgericht in Eilenburg; — Hampe bei dem Landgericht in Holzminden; — Voß und Hoildarf bei dem Amtsgericht in Plau; — Stoeber bei dem Landgericht in Mülhauſen i. E.; — Dyckerhoff bei dem Landgericht in Hagen i. W.; — Leyſerſohn bei dem Landgericht Berlin I.; — Tiimann bei dem Landgericht in Neuwied; — Schumann und Dr. Liebe bei dem Landgericht in Leipzig; — Putzler bei dem Oberlandesgericht in Naumburg a. S.; — Friedmann bei dem Landgericht in Karlsruhe; — Cohn bei dem Landgericht in Breslau; — Dr. Dieckmann bei dem Landgericht in Göttingen; — Heſſert bei dem Landgericht in Zweibrücken; — Schwartz bei dem Landgericht in Karlsruhe; — Stachowitz bei dem Amtsgericht in Carthaus; — Meier bei dem Oberlandesgericht in Kiel; — Hammer bei dem Amtsgericht in Hernau; — Waiter bei dem Amtsgericht in Heiligenſtadt; — Baſtian, bisher in Rees, bei dem Amtsgericht in Wilhelmshaven; — Friedländer bei dem Landgericht Berlin I.; — Leyendecker bei dem Landgericht in Cöln; — Heine bei dem Amtsgericht in Gardelegen; — Kopf bei dem Landgericht in Freiburg i. B.; — Feilmeth bei dem Landgericht in Waldshut; — Schade bei dem Amtsgericht in Anklam; — Dr. Hecht bei dem Landgericht in Frankfurt a. M.; — Dr. Frenay bei dem Landgericht in Mainz; — Dr. Salomon bei dem Landgericht in Potsdam; — Hentze bei dem Amtsgericht in Lüdinghauſen; — Stein bei dem Amtsgericht in Angerburg: — Lasker bei dem Landgericht in Hagen i. W. — von Coelien bei dem Oberlandesgericht in Cöln; — Scharnweber bei dem Amtsgericht in Rieske; — Piotke bei dem Amtsgericht in Bockenheim; — Dr. Keil bei dem Landgericht in Halle a. S.; — Vogt bei dem Amtsgericht in Neuſtadt O/S.; — Hugo Türk bei dem Landgericht Berlin I.; — Kammer bei dem Amtsgericht in Coſel; — Dr. Frenay in Mainz bei dem Landgericht in Mainz und dem Oberlandesgericht in Darmſtadt; — Dr. Johnen bei dem Oberlandesgericht in Cöln; — Neßlinger bei dem Amtsgericht in Wehlau; — Usbeck bei dem Landgericht in Nordhauſen.

---

In der Liſte der Rechtsanwälte ſind gelöſcht: Primavesi bei dem Landgericht in Caſſel; — Feig bei dem Landgericht in Gleiwitz; — Dr. Legeler bei dem Amtsgericht in Rathenow;

— Dr. Feldmann II. — Dr. Delius — Dr. Donandt und Dr. Meyer jr. bei der K. f. H. in Bremerhaven; — Juſtizrath Dr. Stamm bei dem Landgericht in Wiesbaden; — Windiſch bei dem Landgericht in Dresden; — Dyckerhoff in Heiligenſtadt bei dem Landgericht in Nordhauſen; — Riemer bei dem Amtsgericht in Eisleben; — Edwin Weiß bei dem Landgericht in Breslau; — Dr. Dieckmann bei dem Amtsgericht in Uelzen; — Chrzescinski bei dem Landgericht in Cleve; — Küſter bei dem Landgericht in Düſſeldorf; — Friedmann bei dem Amtsgericht in Pforzheim; — Baſtian bei dem Amtsgericht in Rees; — Dr. Zumbach bei dem Amtsgericht, dem Landesgericht und dem Oberlandesgericht in Hamburg; — Dr. Salomon bei dem Landgericht in Frankfurt a. O.; — Doemens bei dem Landgericht in Aachen; — Obert bei dem Landgericht in Glatz; — von Coellen bei dem Landgericht in Cöln; — Usbek bei dem Amtsgericht in Langenſalza; — Litthauer in Schrimm bei dem Landgericht in Poſen; — Forch bei dem Landgericht in Mainz und dem Oberlandesgericht in Darmſtadt; — Niedermeyer bei dem Landgericht in Stade; — Herold in Sangerhauſen bei dem Landgericht in Nordhauſen.

## Ernennungen.

Ernannt ſind: der Rechtsanwalt Albrecht zu Neu-Ruppin zum Notar im Bezirk des Kammergerichts; — der Rechtsanwalt Groepler zu Eisleben und der Rechtsanwalt Krauſe in Oſterwieck zu Notaren im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Naumburg a. S.; — der Rechtsanwalt Schulte zu Weſel zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — die Rechtsanwälte Juſtizrath Jungermann und Sprenkmann in Berlin, — der Rechtsanwalt Dr. Haar zu Sorau N. L. und der Rechtsanwalt Hoemann zu Guben zu Notaren im Bezirk des Kammergerichts; — der Rechtsanwalt Schulz zu Goldberg zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Königsberg i. Pr.; — der Rechtsanwalt Chrzescinski in Cleve zum Notar für den Amtsgerichtsbezirk Eitorf im Landgerichtsbezirk Bonn, mit Anweiſung ſeines Wohnſitzes in Eitorf; — der Rechtsanwalt Wundermann zu Wolmirſtedt zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Naumburg a. S.; — der Rechtsanwalt Rintelen zu Rheda zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Doemens in Aachen zum Notar für den Amtsgerichtsbezirk Stolberg, im Landgerichtsbezirk Aachen, mit Anweiſung ſeines Wohnſitzes in Stolberg; — der Rechtsanwalt Roedenbeck zu Berlinchen zum Notar im Bezirk des Kammergerichts; — der Rechtsanwalt Dr. jur. Berner zu Elbing zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Marienwerder; — der Rechtsanwalt Eberhardt zu Nordhauſen zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Naumburg a. S.; — der Rechtsanwalt Hartung in Jburg zum Notar für den Bezirk des Landgerichts zu Osnabrück; — der Rechtsanwalt Baſtian in Wilhelmshaven zum Notar für den Bezirk des Landgerichts zu Aurich; — der Rechtsanwalt Dr. Glaß zu Schneidemühl vom 1. Oktober d. J. ab zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Poſen; — der Rechtsanwalt Remmers in Aurich zum Notar für den Bezirk des Landgerichts zu Aurich; — der Rechtsanwalt Dr. jur. Klaſing zu Bielefeld zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — und der Rechtsanwalt und Notar Goerdeler in Schneidemühl zum Amtsrichter bei dem Amtsgericht daſelbſt.

## Titelverleihungen.

Den Rechtsanwälten und Notaren Seger — Wegener und Dr. Heidenfeld, ſämmtlich in Berlin, — Höfer in Finſterwalde, — Müller in Witzenhauſen, — Iffland in Treyſa, — Ebel in Eſchwege, — Alſter in Caſſel, — Weidmann in Carthaus, — Palleske in Tiegenhof, — Obuch in Loebau und dem Notar Guſtav Levy in Berlin, — den Rechtsanwälten und Notaren Ebel in Rüdesheim, — Velde in Diez, — Dr. jur. Brück in Wiesbaden, — Dr. jur. Scherlenzky in Frankfurt a. M., — den Rechtsanwälten Dr. jur. von Harnier und Dr. jur. Siebert in Frankfurt a. M., — Bloem in Elberfeld, — Trüpel in Aachen, — Spickhoff in Düſſeldorf, — Fiſcher in Cöln, — den Rechtsanwälten und Notaren Hutmacher in Hattingen, — Barnhagen in Bochum, — Gröning in Arnsberg, — Pape in Büren, — Lohmann in Brilon, — Dr. Fiſcher I., — Kleinrath, — Rantenberg in Hannover, — Seyfahrt in Uelzen, — Siehr in Allenſtein, — Barnick in Wehlau, — Jordan in Tilſit, — Jordan in Kaukehmen, — Reichelt zu Freiburg i. S., — Jäger in Breslau, — Gallus in Glogau, — Müller in Wohlau, — Vater in Breslau, — Geldner in Beuthen O. S., — Schulz in Landeshut i. S., — Barchewitz in Breslau, — Strecker in Heiligenſtadt, — Sarrazin in Gardelegen, — Hemptenmacher in Wanzleben, — Peterſen in Mühlhauſen i. Th., — Barlach in Altona, — Roiſs in Schleswig, — Heymann in Altona, — und dem Rechtsanwalt und Notar Hamburger in Hanau, aus Anlaß ſeines fünfzigjährigen Amtsjubiläums, iſt der Charakter als Juſtizrath verliehen.

## Todesfälle.

Dolleſchall in Düſſeldorf; — Juſtizrath Haarmann in Celle; — Beiß in Trebnitz; — Juſtizrath Viſſering in Aurich; — Juſtizrath Engelhardt in Berlin; — Feig in Gleiwitz; — Pechau in Helmſtedt; — Auſterlitz in Myslowitz; — Pöſchmann in Pirna; — Langenheim in Braunſchweig; — Loeſcher in Güſtrow; — Feldbauer in Bad Kiſſingen; — Fiſcher in Leer; — Juſtizrath Dr. Heidenfeld in Berlin; — Baer in Meerane; — Link in Karlsruhe; — Tolsdorff in Elbing; — Gerding in Lüneburg; — Juſtizrath Kutſcher in Stolp; — Holz in Königsberg i. Pr.; — Michael in Hanau; — Juſtizrath Grüter in Warburg; — Juſtizrath Uhſe in Pillkallen; — Cremer in Gelſenkirchen; — Waldhaus in Gotha; — Juſtizrath Dr. Gerding in Celle; — Geheimer Juſtizrath Dr. Friedrich Sigmund Jucho in Frankfurt a. M.

## Ordensverleihungen.

Verliehen wurde: der Rothe Adler-Orden dritter Klaſſe mit der Schleife dem Juſtizrath Bindewald in Eisleben; — der Rothe Adler-Orden vierter Klaſſe und das Ritterkreuz erſter Klaſſe des Herzoglich ſachſen-ernestiniſchen Haus-Ordens dem Rechtsanwalt Dr. Hertzog in Frankfurt a. M; — der Rothe Adler-Orden vierter Klaſſe dem Juſtizrath Primaveſi in Caſſel.

Digitized by Google

**Bureauvorsteher,**
tüchtig, d. poln. Sprache mächtig, k. s. melden. Off. m. Ang. d. Geh.-Anspr. u. Zeugn.-Absch. a. d. Exped. d. Ratiborer Zeitg. f. Ober-Schlesien (Ratibor) sub 1.

Ein zuverlässiger und gewandter **Bureauvorsteher** gesucht von einem Rechtsanwalt in Thüringen. Offerten unter **O. S.**

Unterzeichneter sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, anderweit dauernde Stellung als Expedient auf einem Anwaltsbureau einer gr. Stadt Sachsens.
**Hugo Zeißler,**
Adr. Herrn R. A. Gensel, Schellenberg i. S.

Ein j. Mann, Stenograph, seit mehreren Jahren auf einem Rechtsanwaltsbureau als Expedient thätig und mit allen vorkommenden Büreau-Arbeiten vertraut, wünscht sich zum 1. Oktober cr. oder später zu verändern. Pr. Ref. Gef. Offerten unter **L. 100** an die Expedition dieses Blattes erbeten.

Ein bisdang bei einem Rechtsanwalt beschäftigt gewesener **erster Schreiber** sucht wegen Todesfalles seines Prinzipals per 1. Oktober oder später anderweit Stellung. Die besten Zeugnisse zur Seite. Offerten bittet man unter **R. B.** an die Expedition dieses Blattes abzugeben.

Ein **Bureauvorsteher,** als solcher über 2½ Jahr thätig, sucht bei einem Rechtsanwalt zum 1. Oktober oder 1. November Stellung. Offerten unter **M. L.** nimmt d. Exp. dieser Zeitung entgegen.

Ein **Bureauvorsteher,** welcher sieben Jahre bei einem Rechtsanwalt in Berlin thätig war, sucht Stellung unter bescheidenen Ansprüchen. Gef. Offerten erbitte **sub H. B. 31** Exped. d. Blattes.

Ein tüchtiger, erfahrener **Bureauvorsteher** sucht zum 1. Oktober oder später anderweitig Stellung.
Adr. unter **F. T.** befördert die Expedition dieses Blattes.

Ein **Büreauvorsteher,** welcher gute Referenzen aufzuweisen hat, sucht in nächster Zeit Stellung. Offerten nimmt die Exp. d. Bl. sub **A. 100** entgegen.

Ein **Büreauvorsteher** sucht zum 1. Dezember oder 1. Januar anderweitig als solcher Stellung bei einem Rechtsanwalt. Offerten nimmt die Exp. der Juristischen Wochenschrift unter Angabe der Nr. **25 B** entgegen.

Ein **Büreauvorsteher** sucht im Gebiete des A. L. R. von sofort Stellung. Off. **sub P. 1000** bef. d. Exp. d. Bl.

**Zu kaufen**
gesucht wird **„Juristische Wochenschrift"** 1884 Nr. 1—12. Offerten mit Preisangabe befördert unter **A. K.** d. Exped. d. Bl.

**Hirt'sche Sort. Buchhandlung, Breslau** sucht:
**1 Juristische Wochenschrift 1884 Nr. 1—9 und Nr. 12**
zu jedem Preis — gut erhalten.

In J. U. Kern's Verlag (Max Müller) in Breslau ist soeben erschienen:

**Arrest und einstweilige Verfügungen,**
nach den Vorschriften der Deutschen Civil-Prozeß-Ordnung.
Zum Gebrauch für den Praktiker erläutert von
**W. Dorendorf,**
Obertandesgerichtsrath.
Preis 4 Mark.

Soeben erschien im Verlage von J. **Bacmeister,** Hofbuchhändler in **Bernburg:**

Die
**Polizei-Verwaltung**
des
**Preußischen Staates.**
Handbuch
für den
**praktischen Gebrauch.**
Systematisch bearbeitet
von
Dr. **H. A. Mascher.**
**4. u. 5. (Doppel)-Auflage.**
**Ein starker Band von 72 Bogen Lex.-Form.**
Preis 13 Mark 50 Pf., geb. 15 M.

Ein sehr wichtiges Buch für Regierungs- und Verwaltungsbehörden, Landräthe, Amtsvorsteher und Amtmänner, Magistrate und Polizei-Verwaltungen, Land- und Amtsgerichte, Staats-, Amts- u. Rechtsanwälte u. s. w. — Ein bisheriger Absatz von 8000 Expl. garantirt für die wissenschaftliche und praktische Güte dieses einzigartig dastehenden Werkes, welches von der 3. Auflage an so völlig umgestaltet worden ist, daß es jetzt einen Coder des Polizeirechtes darstellt.

**Carl Heymanns Verlag in Berlin W.**

Binnen Kurzem erscheinen in meinem Verlage:

Eisenbahnrechtliche
**Entscheidungen Deutscher Gerichte.**
Herausgegeben
von
**Dr. jur. Georg Eger,**
Regierungsrath.
Band I. II. und III. Heft 1.
Preis pro Band M. 10.

Die Sammlung wird sich vornehmlich auf folgende Gebiete erstrecken:
1. **Haftpflicht der Eisenbahnen für Tödtung und Körperverletzung** beim Eisenbahn- und Fabrik- (Werkstätten-) Betriebe.
2. **Eisenbahn-Frachtrecht** (nach dem Handels-Gesetzbuche und den Eisenbahn-Betriebs-Reglements).
3. **Enteignung.**
4. **Verwaltungsstreitsachen** (insbesondere Wege- und Bausachen).
5. **Zoll-, Steuer- und Stempelangelegenheiten.**
6. **Eisenbahn-Polizei und Strafrecht.**
7. **Eisenbahn-Aktiengesellschaftsrecht.**

Die Aufnahme von Entscheidungen aus **anderen** Gebieten, welche die Rechtsbeziehungen der Eisenbahnen berühren, ist dabei nicht ausgeschlossen. Vielmehr werden alle das Eisenbahnwesen unmittelbar oder auch nur mittelbar betreffenden Entscheidungen, soweit sie von principieller Bedeutung oder von allgemeinerem Interesse sind, in die Sammlung aufgenommen werden.

**Das Reichsgesetz**
betreffend die
**Kommanditgesellschaften auf Aktien**
und die
**Aktiengesellschaften**
mit einer Einleitung und Erläuterungen
herausgegeben
von
**Viktor Ring,**
Gerichts-Assessor.
Preis M. 12, geb. M. 13,50.

Das Werk ist in erster Reihe für die interessirten Kreise der Juristen, namentlich der Registerrichter und die mit der Abfassung von Gesellschaftsverträgen betrauten Rechtsanwälte und Notare bestimmt. Dasselbe wird in einem Umfange von 35—40 Bogen und in Lieferungen erscheinen, deren erste durch jede Buchhandlung vorgelegt werden kann.

Für die Redaktion verantw.: S. Huenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 28 und 29. Berlin, 2. Oktober. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Ueber die Rechtsfolgen doppelter Pfändung derſelben Gegenſtände. Zur Auslegung des letzten Satzes im Abſ. II. des § 712 C. P. O. S. 221. — Der Anſpruch des Anwalts auf die Beweisgebühr. S. 223. — Vom Reichsgericht. S. 224. — Preußiſches Recht. Wenn der Eigenthümer eines Grundſtücks, ohne als ſolcher eingetragen zu ſein, daſſelbe zur Hypothek ſtellt, der Grundbuchrichter demnächſt bei der Eintragung des Eigenthums ohne nochmalige Eintragungsbewilligung die Hypothek eingetragen hat, ſo iſt dieſe Eintragung nicht nichtig, begründet vielmehr ein Realrecht, welches von dem nacheingetragenen Gläubiger nicht angefochten werden kann. S. 231. — 1. Die Zuſtellung der Klageſchrift ohne Angabe des Verhandlungstermins iſt keine Erhebung der Klage. 2. Iſt die Behebung des Mangels im landgerichtlichen Verfahren möglich? S. 233. — Perſonal-Veränderungen. S. 235.

## Ueber die Rechtsfolgen doppelter Pfändung derſelben Gegenſtände. Zur Auslegung des letzten Satzes im Abſ. II. des § 712 C. P. O.

Von dem Landgerichtsrath Brettner in Cottbus.

Regel ſoll ſein, daß der Gerichtsvollzieher die Pfandſtücke aus des Schuldners Gewahrſam ſchaffe; Regel iſt jedoch die mildere Form der Pfändung, wonach der Gerichtsvollzieher die Sachen im Gewahrſam des Schuldners beläßt, und das Pfandrecht durch Siegel oder in anderer entſprechender Weiſe kenntlich macht. Dies und der Umſtand, daß dieſe Zeichen, ſei es abſichtlich, ſei es zufällig beſeitigt werden, die Publizität des Rechtsakts wegfällt, erzeugt in der Praxis häufig*) Kolliſionsfälle, nämlich folgendermaßen. Es kommt ein anderer Gerichtsvollzieher und pfändet für ſeinen Auftraggeber dieſelben Gegenſtände nochmals. Der Schuldner iſt entweder nicht anweſend, oder er ſchweigt, weil ihm offenbar jedes ſachliche Intereſſe fehlt, oder der Gerichtsvollzieher kehrt ſich — wohl mit vollem Rechte — nicht an die einſeitige Vorſtellung des Schuldners. Statt Hauptpfändung und Anſchlußpfändung ſtehen ſich dann zwei gleichartige Pfändungen gegenüber, und es frägt ſich, welcher der beiden Gläubiger kann vorzugsweiſe Befriedigung verlangen; wir meinen der Gläubiger, für den zuletzt gepfändet worden iſt, natürlich vorausgeſetzt, daß ihm nicht etwa die exceptio doli entgegenſteht.

Die von uns eingeſehenen Kommentatoren z. B. Gaupp, Seuffert, Struckmann-Koch, drücken ſich über dieſe Frage ziemlich unbeſtimmt, ungefähr dahin aus, daß der blos zufällige Untergang der Zeichen das Pfandrecht noch nicht aufhebe. Dernburg ſcheint unſerer Anſicht zu ſein, denn er bemerkt in ſeinem Lehrbuch (Bd. I, § 384 a, III. Aufl.) „mit dem Verluſte der Gewahrſam durch den Gerichtsvollzieher und mit der völligen Verdunkelung der ſonſtigen Zeichen der Verpfändung erliſcht das Pfandrecht.“

Wir folgern die Richtigkeit unſerer Anſicht*) aus der Natur des Pfändungspfandrechts, aus dem Wortlaut der Eingangs erwähnten geſetzlichen Beſtimmung und aus den Motiven.

### I.

Die Wirkung des Exekutionspfandes iſt nach der Civilprozeßordnung die weitgreifendſte. Die Pfändung nimmt dem Schuldner nicht blos das Verfügungsrecht, ſondern giebt dem Gläubiger ein Fauſtpfandrecht (§ 709). Mit der Wichtigkeit dieſer Wirkung geht Hand in Hand die Erheblichkeit der für die Pfändung vorgeſchriebenen Form, die Nothwendigkeit ihrer ſtrikteſten Beachtung und Würdigung.

Wie beim Konventionalpfand bedarf der Gläubiger Beſitz und Gewahrſam der Pfandſtücke, beides übt für ihn der Gerichtsvollzieher aus. Genügt nun auch dem Geſetze ſeine Beſitzergreifung ohne fortdauernde Beſitzausübung, d. h., geſtattet das Geſetz ausnahmsweiſe, die Sachen im Gewahrſam des Schuldners zu belaſſen, ſo iſt doch an Stelle der faktiſchen Beſitzausübung die förmliche Kundmachung der Beſitzergreifung vorgeſchrieben. Mag man dieſe vom Gerichtsvollzieher angelegten ſinnlich wahrnehmbaren Zeichen rechtlich als fingirte Tradition, als quasi traditio, als ſymboliſche Uebergabe oder wie ſonſt auffaſſen, jedenfalls iſt damit das Prinzip jedes dinglichen Rechts — ſeine jederzeitige Erkennbarkeit — gewahrt. Fehlt ſie, bezw. das Surrogat, das Gewahrſam

*) Das hieſige Landgericht als Berufungsgericht hatte in der letzten Zeit drei desfallſige Prozeſſe zu entſcheiden.

*) Die Entſcheidung des Reichsgerichts — bei Gruchot Bd. 26 S. 1183 — giebt für unſere Frage keine Ausbeute.

Digitized by Google

— wie in dem von uns unterſtellten Falle — ſo iſt auch ein verfolgbares Pfandrecht erloſchen. In Anlehnung an das Sprüchwort: „mit der Hand ſtirbt das Pfand" kommen wir zu dem Satze: „mit dem Zeichen ſtirbt das Pfand."

II.

Das Geſetz ſagt:

„In dieſem Falle (ſc. falls der Schuldner den Gewahrſam fortſetzt) iſt die Wirkſamkeit der Pfändung dadurch bedingt, daß durch Anlegung von Siegeln oder auf ſonſtige Weiſe die Pfändung erſichtlich gemacht iſt."

Die rechtliche Exiſtenz der Pfändung iſt, wie im Normalfalle, auch dann mit der Beſitzergreifung ſeitens des Gerichtsvollziehers vollendet, aber deren Wirkſamkeit, alſo das pignus gegenüber dritten Perſonen, iſt von jener Vorbedingung abhängig. Die Pfändung muß erſichtlich ſein; daß ſie einmal erſichtlich war, berührt den dritten, den ſpäteren Pfandgläubiger nicht. Ein bleibendes Zeichen hat die Civilprozeßordnung im Sinne,*) wie Zweck und Wortlaut obiger Vorſchrift ergiebt.

Entgegengeſetztes kann auch nicht aus der Vorſchrift des § 709 „das durch eine frühere Pfändung begründete Pfandrecht geht demjenigen vor, welches durch eine ſpätere Pfändung begründet wird" gefolgert werden; denn ſie entſcheidet lediglich die Kolliſion zwiſchen mehrfachen wirkſamen Pfändungen, während die vorliegende Streitfrage gerade von der Ungültigkeit der erſten Pfändung ausgeht.

III.

Die Motive bemerken:

„Die Belaſſung der Gegenſtände in dem Gewahrſam des Schuldners kann dabei nicht unbedingt ausgeſchloſſen ſein. Erforderniß der Wirkung iſt aber auch dann, daß zunächſt die Beſitznahme erfolgt und außerdem, daß dieſelbe rechtlich charakteriſirt, die Pfändung erſichtlich gemacht wird. Der bloße Wille des Schuldners, die Gegenſtände als gepfändete und von dem Gerichtsvollzieher beſeſſene in ſeinem Gewahrſam zu haben, kann weder der körperlichen Beſitzergreifung noch der Fortdauer des vom Gerichtsvollzieher ergriffenen Beſitzes gleichſtehen. Die Aufhebung der Erkennbarkeit würde der Aufhebung des vom Gerichtsvollzieher ergriffenen Beſitzes gleichſtehen."

und bei Gelegenheit der Anſchlußpfändung zu § 727

„die Erklärung muß gegen den Gerichtsvollzieher der erſten Pfändung geſchehen. Der etwaige Gewahrſam des Schuldners iſt durch die Erkennbarkeit der erſten Pfändung ganz in den Hintergrund getreten."

IV.

Das hier gewonnene Reſultat wird insbeſondere beſtätigt, wenn man ſich auf den Standpunkt des preußiſchen Landrechts ſtellt. Denn es dürfte keinem Bedenken unterliegen, die von dem Konventionalpfand handelnden §§ 271 sq. I. 20 analog auf unſern Fall anzuwenden.*) Sie lauten:

§ 272: Aber auch bei ſolchen Sachen (sc. bei denen eine ſymboliſche Uebergabe ſtatthaft) kann die Verpfändung ohne körperliche Uebergabe nur inſofern mit rechtlicher Wirkung erfolgen, als ihr Beſitz auf den Pfandgläubiger durch ſolche Zeichen übertragen werden kann, aus welchen dieſe mit dem Beſitze vorgefallene Veränderung auch für andere außer den kontrahirenden Parteien erſichtlich iſt.

§ 274: Es müſſen aber auch noch außerdem zwiſchen dem Verpfänder und Pfandgläubiger ſolche Maßregeln genommen werden, daß kein Dritter ohne eigenes, grobes Verſehen verleitet werden könne zu glauben, als ob dem Verpfänder über die Sache und deren Beſitz danach die freie Dispoſition zuſtehe.

§ 275: Sind dieſe Maßregeln unzureichend, ſo kann der Pfandgläubiger gegen einen Dritten, welcher zum Naturalbeſitz redlicher Weiſe gelangt iſt, von ſeinem Pfandrechte keinen Gebrauch machen.

Gerade dieſe letztere Vorſchrift beſtimmt ziemlich wörtlich dasjenige, was wir für den Bereich der Zwangsvollſtreckung auszuführen ſuchten. In dem von uns hingeſtellten Falle iſt es nicht ausgeſchloſſen, daß der zweite Gerichtsvollzieher die Sachen in die Pfandkammer geſchafft, und ſo unzweifelhaft den Naturalbeſitz erworben habe. Aber ſelbſt wenn dies nicht geſchah, und wenn ſeine — des zweiten Gerichtsvollziehers — Signatur nicht als Naturalbeſitz anzuſehen, ſo fänden zu Gunſten des zweiten Pfandgläubigers jedenfalls die §§ 276. 277. ebendort Anwendung, d. h. der erſte Pfandgläubiger müßte dem zweiten „gerecht werden", letzteren alſo befriedigen. Der ökonomiſche Erfolg iſt auch dann, daß das erſte Pfandrecht zurücktritt.

V.

Der hier vertheidigten Anſicht könnte der Vorwurf der Unbilligkeit entgegengeſtellt werden. Warum ſoll der erſte Gläubiger durch das von ihm ganz unabhängige Ereigniß in ſeinen wohlerworbenen Rechten derartig geſchädigt werden? Ein ſolches Unrecht liegt jedenfalls dann nicht vor, wenn die Sachen mit ſeiner Einwilligung beim Schuldner verblieben ſind; denn die damit verbundenen Gefahren — von denen hier eine erörtert worden iſt — mußten ihm gegenwärtig ſein, ſo daß ihn nur ſeine unzureichende Vigilanz in Nachtheil bringt. Aber ſelbſt wenn der Gerichtsvollzieher lediglich nach eigenem Ermeſſen die Sachen nicht fortgeſchafft hat, ſo liegt doch — da beide Gläubiger im Uebrigen gleichen Anſpruch auf Befriedigung haben, in der hier befürworteten Entſcheidung keine irgendwie wirklich verletzende oder exorbitante Ungerechtigkeit. Und hat der zweite Gläubiger äußerlich nicht daſſelbe wohlerworbene Recht, wird er durch das leere Nachſehen nicht ebenſo geſchädigt, wie der erſte?

*) Vergl. das Urtheil des O. L. G. in Dresden in Buſch's Zeitſchrift Bd. VI, S. 519.

*) Vergl. auch §§ 336 sq. ebendort und l. 1 § 2 D. 18. 6. und l. 14 § 1. l. c.

## Der Anſpruch des Anwalts auf die Beweisgebühr.

Die Frage, ob ein Anwalt berechtigt iſt, die Beweisgebühr nach § 13 Nr. 4 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte auch dann zu liquidiren, wenn er im Beweis*termin* nicht anweſend geweſen iſt, ſondern für die Partei im Beweisaufnahmeverfahren nur überhaupt irgend eine Thätigkeit entwickelt hat, wurde von dem zweiten Civilſenat des Königl. Oberlandesgerichts zu Poſen unter Abänderung eines Koſtenfeſtſetzungsbeſchluſſes des Landgerichts zu Oſtrowo und im Gegenſatz zu früheren Beſchlüſſen des dritten Civilſenats des Königl. Oberlandesgerichts zu Poſen durch Beſchluß vom 6. Mai 1884 in Sachen Flatow wider Wotanska in bejahendem Sinne entſchieden, und zwar:

„In Erwägung, daß als nothwendige Vorausſetzung der Berechtigung eines Anwalts die Gebühren für die Vertretung in einem Beweisaufnahmeverfahren zu liquidiren, nach dem Worttaut der Vorſchrift des § 13 Nr. 4 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte die perſönliche Anweſenheit des Anwalts im Beweistermin nicht zu erachten iſt, daß es daher genügen muß, wenn der Anwalt für die von ihm vertretene Partei überhaupt irgend welche Thätigkeit entwickelt, alſo thatſächlich die Intereſſen ſeines Mandanten im Beweisaufnahmeverfahren wahrgenommen hat,

daß im vorliegenden Falle der klägeriſche Anwalt erſter Inſtanz ausweislich der Prozeß- und Manualakten nicht allein die Ladung zum Beweistermin von dem erſuchten Richter vom 9. Juli 1883 entgegengenommen, ſondern auch mehrere Schreiben, welche die Benachrichtigung ſeines Mandanten von dem beſchloſſenen Beweis, von dem anberaumten Termin und von dem Ergebniß der Beweisaufnahme betrafen, an dieſen gerichtet und Antwortſchreiben deſſelben in Empfang genommen, als auch mehrere Geſuche um Abſchriften des Beweisbeſchluſſes und der Beweisverhandlung dem Gericht unterbreitet hat,

daß hiernach die Gebührenforderung des klägeriſchen Anwalts für die Vertretung ſeines Mandanten im Beweisaufnahmeverfahren als berechtigt erſcheint."

Hiergegen wurde die ſofortige Beſchwerde mit dem Antrag auf Abſetzung der Beweisgebühr unter folgender, im Weſentlichen mit der Anſicht des dritten Senats des Königl. Oberlandesgerichts zu Poſen übereinſtimmenden Begründung eingelegt:

Die Beweisgebühr § 13 Nr. 4 der Geb.-Ordn. für Rechtsanwälte bildet, wie die Motive zu dieſer Vorſchrift beſagen, die Vergütung für die *Thätigkeit des Rechtsanwalts bei der Beweisaufnahme* und die Statuirung dieſer beſonderen Gebühr ſoll dem Mehraufwand an Zeit und Thätigkeit Rechnung tragen, welche unzweifelhaft eine *Beweisaufnahme* bedingt, der Geſchäftsbetrieb zwiſchen dem *Beweisbeſchluß* und dem *Beweisaufnahmetermin* (insbeſondere die Benachrichtigung der Parteien von dieſem Termin, Hinweiſung derſelben auf die Wahrnehmung von Schwurterminen und auf die Folgen des Ausbleibens, Anzeigen bezüglich des Wohnorts von Zeugen u. ſ. w.) gehört nun aber nicht zur Beweisaufnahme und dem die letztere betreffenden Verfahren, vielmehr liegt die Vergütung für die betreffende (gewöhnlich nicht erhebliche) Thätigkeit in der für den Geſchäftsbetrieb, *einſchließlich der Information* bewilligten Prozeßgebühr (§ 13 Nr. 1 a. a. O.), welche Gebühr, wie die Motive beſagen, „die geſammte Thätigkeit des Anwalts *außerhalb der mündlichen Verhandlung*" umfaßt.

Eine Vertretung im Beweisaufnahmeverfahren liegt dann *nicht* vor, wenn der Anwalt nicht beim *Akt der Beweisaufnahme ſelbſt*, alſo im Beweisaufnahmetermin thätig geweſen iſt, ſondern nur bei dem zur *Vorbereitung* der Beweisaufnahme dienenden Akte. Für die gegentheilige Anſicht, die in dem Beſchluſſe des Reichsgerichts in der jur. Wochenſchrift vom Jahre 1882 Nr. 24 vertreten iſt, kann auch kein Grund daraus hergeleitet werden, daß § 13 Nr. 4 der Geb.-Ordn. ſich auf die Vertretung in einem *Beweisaufnahmeverfahren* bezieht, — vielmehr ergiebt ſich hieraus, daß der cit. 13 Nr. 4 hierbei ein beſonderes *Beweisaufnahmeverfahren* im Sinne des § 323 C. P. O. vorausſetzt, welches durch *Beweisbeſchluß* angeordnet und demnächſt in einer der in den §§ 326—335 der C. P. O. vorgeſchriebenen Weiſen (alſo in einem andern Termin als demjenigen, in welchem der Beweisbeſchluß gefaßt iſt) erledigt worden iſt.

Wo ein ſolches beſonderes *Beweisaufnahmeverfahren* im Sinne des § 323 C. P. O. prozeſſualiſch nicht in Betracht kommt — nämlich bezüglich der im § 22 der Geb.-Ordn. gedachten Fälle, wenn die Thätigkeit des Anwalts Anträge auf Sicherung des Beweiſes (C. P. O. §§ 447—455) oder die Anordnung der von Schiedsrichtern für erforderlich erachteten gerichtlichen Handlungen (C. P. O. § 868) anbetrifft — gebraucht dann auch das Geſetz bei Statuirung der Beweisgebühr den Ausdruck: „Vertretung in *einem Beweisaufnahmeverfahren*", als gleichbedeutend mit „Vertretung bei der Beweisaufnahme", indem der cit. § 22 (für die dort gedachten Fälle) beſtimmt: Für die Vertretung *bei der Beweisaufnahme* erhält der Rechtsanwalt die Beweisgebühr (§ 13 Nr. 4). Daß es, um die Beweisgebühr liquidiren zu können, weſentlich auf die Vertretung in dem zur Beweisaufnahme beſtimmten Termin ankommt, das ergiebt ſich auch aus § 45 Abſ. 1 der Geb.-Ordn. Daſſelbe Prinzip läßt auch die Vorſchrift des § 43 der Geb.-Ordn. erkennen, worin für den dort gedachten Fall beſtimmt iſt: „Erſtreckt ſich die Vertretung auf eine *mit der mündlichen Verhandlung verbundene* Beweisaufnahme, ſo erhält der Rechtsanwalt außerdem die Beweisgebühr."

Das bei der legislativen Vorbereitung der Rechts-Anwalts-Gebührenordnung weſentlich mit berückſichtigte Preußiſche Geſetz vom 12. Mai 1851 bewilligte allerdings in ſeinem Tarife § 4 c dem Rechtsanwalt eine der jetzigen Beweisgebühr entſprechende Gebühren-Erhöhung ſchon dann, wenn eine Beweisaufnahme „*angeordnet* iſt und ſtattgefunden hat", — ſo daß es *darnach auf eine Thätigkeit des Rechtsanwalts bei der Beweisaufnahme* nicht ankam. Das Reichsgeſetz vom 7. Juli 1879 hat dies aber gerade, wie der Worttaut des § 13 Nr. 4 und die oben erwähnten Stellen aus den Motiven ergeben, ändern wollen und geändert, wie es die Beweisgebühr als Vergütung für die *Thätigkeit des Rechtsanwalts bei der Beweisaufnahme* ſtatuirt hat. Es ſpricht alſo auch eine Vergleichung der Faſſung des Geſetzes mit der entſprechenden Vorſchrift des preußiſchen Geſetzes für die Auffaſſung, daß der Rechtsanwalt die Beweisgebühr nur dann liquidiren kann, wenn er *bei dem Akte der Beweisaufnahme ſelbſt*, alſo im Beweisaufnahmetermin thätig geweſen iſt.

Digitized by Google

Durch Beſchluß des fünften Civilſenats des Reichsgerichts vom 14. Juni 1884 wurde die Beſchwerde verworfen:

„In Erwägung, daß das Reichsgericht bereits früher durch Beſchluß vom 3. Juli 1882 (abgedruckt in der Juriſtiſchen Wochenſchrift für 1882 Nr. 24) die hier ſtreitige Frage dahin entſchieden hat, daß die nach § 13 Nr. 4 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte zu liquidirende Beweisgebühr nicht dadurch ausgeſchloſſen wird, daß der Anwalt in dem Termine zur Vernehmung von Zeugen nicht anweſend geweſen iſt,

daß zureichende Gründe nicht vorliegen, welche eine Abweichung von dem jener Entſcheidung unterbreiteten Grundſatze rechtfertigen würden. —

---

## Vom Reichsgericht.

(Fortſetzung.)

### V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

27. Der B. R. geht davon aus, daß den oberen Adjazenten das Recht, einee Stauung zu widerſprechen, welche einen Rückſtau des Waſſers über die eigenen Grenzen des Stauenden hinaus bewirke, erſt durch § 13 des Geſetzes vom 28. Februar 1843 eingeräumt ſei, daß dagegen das A. L. R. § 99 Theil I. Titel 8 das Widerſpruchsrecht der obern Adjazenten an die Bedingung geknüpft habe, daß ihren Grundſtücken durch die Hemmung des Ablaufs ein Nachtheil zugefügt werde, daß alſo hier der allgemeine Grundſatz, wonach jede auch unſchädliche Immiſſion von dem Eigenthümer nicht geduldet zu werden brauche, eine Ausnahme erleide. Dieſe Anſicht entſpricht den vom Preußiſchen Obertribunal angenommenen und in den bei Striethorſt Archio Band 49 Seite 56 mit zutreffenden Gründen unterſtützten Grundſätzen. Steht daher thatſächlich feſt, daß bis zum Jahr 1868 die Ausübung der Stauung Seitens des Beklagten für die klägeriſchen Grundſtücke überhaupt keine nachtheiligen Folgen gehabt hat, ſo waren dieſe auch nicht in der Lage, dieſer Ausübung zu widerſprechen und es konnte mithin auch gemäß § 81 Theil I. Titel 7 des A. L. R. durch die bloße thatſächliche Ausübung der Stauung in beſtimmter Höhe der Beſitz einer Stauberechtigung nicht erworben werden und alſo auch die erwerbende Verjährung nicht beginnen. V. C. S. i. S. Schulze-Temming c. Kerkhoff und Gen. vom 21. Juni 1884, Nr. 485/83 V.

28. An eine gemeinſchaftliche Hausmauer darf der Nachbar anbauen ohne Beobachtung des im § 139 des A. L. R. Theil I. Titel 8 vorgeſehenen Zwiſchenraums, und die Vorſchrift des § 142 daſelbſt findet auf eine gemeinſchaftliche Zwiſchenmauer keine Anwendung. Das folgt aus § 133 ff. daſelbſt, iſt auch bereits für Letzteres vom früheren Preußiſchen Obertribunal (Entſcheidungen 49 Seite 99) angenommen worden. Die Band 48 Seite 23 abgedruckte Entſcheidung beſagt eine Grenzmauer, die nicht Theil eines Hauſes iſt und hält im Uebrigen das aus § 133 ff. fließende Recht in Bezug auf Zwiſchenmauern aufrecht. V. C. S. i. S. Zwanziger c. Spitzer vom 28. Juni 1884, Nr. 23/84 V.

29. Darin hat der B. R. Recht, daß der mündlich ertheilte Auftrag dem Anſpruche des Klägers keine rechtliche Stütze giebt. Der Vollmachtsvertrag erforderte — wie der B. R. zutreffend ausführt — die Schriftform. Dieſe Vorausſetzung für die Klagbarkeit des Rechtsgeſchäftes fehlt, indem der Vollmachtsvertrag nur mündlich abgeſchloſſen worden iſt. Wenn nun auch der, ſonach formlos abgeſchloſſene Vertrag unter die allgemeinen Vorſchriften des A. L. R. Theil I. Titel 5 §§ 155 ff. über die rechtlichen Folgen der Erfüllung von Verträgen, welche zu ihrer Klagbarkeit der ſchriftlichen Form bedürfen, fällt, ſo erſtreckt ſich die, aus der einſeitigen Erfüllung des unverbindlichen Vertrages entſtehende Obligatioa — bei ſtattfindender Ausgleichung im Falle des Rücktritts — doch nur auf die Erſtattung oder Vergütung des Erhaiteuen, nicht aber — darüber hinaus — auf den Erſatz des Schadens, der möglicher Weiſe aus der Nichterfüllung des unverbindlichen Vertrages und aus dem Rücktritte von demſelben entſtanden iſt (§§ 156, 168 a. a. O.). Und wenn dieſe einſchränkende Beſtimmung bezüglich des Schadenserſatzes auch nicht Anwendung findet auf den, aus der Gewährleiſtung oder aus mangelhafter Erfüllung hergeleiteten Anſpruch auf Vergütung, ſo ſetzt dieſer Rechtsgrundſatz doch einen, ſeinem Hauptgegenſtande nach, erfüllten Vertrag voraus. Präjudize des Obertribunals 693 und 1645 (Präjudizienſammlung Band I. Seite 12). IV. C. S. i. S. Ellerbeck c. Seiffert oom 3. Juli 1884 Nr. 94/84 IV.

30. Nach § 11 Theil I. Titel 16 A. L. R. kann eine andere Sache oder Handiung, als zu welcher der Verpflichtete eigentlich verbunden iſt, voa Seiten des Berechtigten weder gefordert, noch demſelben aufgedrungen werden. Hiernach kann man den § 28 daſelbſt nur auf die Erfüllung eiaer Geldſchuld beziehen; denn nur eine Geldſchuld hat ihre natürliche Löſung (die Erfüllung) in der Hingabe von Geld. Daraus folgt aber zugleich, daß auter „geldgleichen, auf ſeden Inhaber lautenden Papieren" ia § 28 nicht alle einen Geldwerth darſtellenden, ſondern nur ſolche geldwerthe Papiere oerſtanden ſein können, welche das Geſetz für geldgleiche erklärt, dem Gelde gleichſtellt. Dies ſind aber gemäß des citirten § 11 nur ſolche, welche der Berechtigte vermöge des Geſetzes anzunehmea verpflichtet iſt, deren Hingabe das Geſetz dieſelbe Wirkung beilegt, wie der Hingabe geprägten Geldes, d. h. die Wirkung der Tilgung einer Geldſchuld. Der Gegenſatz beider Arten von Papieren iſt auch in § 11, 12 Theil I. Titel 2 A. L. R. deutlich ausgedrückt. Durch dieſe Beſtimmung, in welcher das gemüazte Papier ausdrücklich von dem geprägten Gelde unterſchieden wird, wird auch das Argument widerlegt, daß das Papiergeld oon der Bezeichnung „Geld" in § 28 Theil I. Titel 16 mitumfaßt werde. Die Hingabe oon Papieren, welche das Geſetz dem geprägten Gelde nicht gleichſtellt, kanu die Wirkung der Erfüllung einer Geldſchuld durch Vereinbarung der Betheiligtea erlangen. In dieſem Falle kaua nicht die Rede davon ſein, daß dem Berechtigten die andere Sache im Sinne des § 11 aufgedrungen wird. Dies ſetzt aber, da ſoiche Papiere keiuen geſetzlich beſtimmten Werth haben, da ſie mit andern Worten keine geldgleichen Papiere ſind, Einigung über den Preis, zu welchem der Gläubiger ſie an Stelle des Geldes annimmt, voraus und dies iſt nach § 235, 238, 242 Theil I. Titel 16 A. L. R. Angabe an Zahlungsſtatt. IV. C. S. i. S. Littauer c. Fiscum oom 19. Juni 1884, Nr. 72/84 IV.

Digitized by Google

31. Nach §§ 229, 258 Theil I. Titel 21 des A. L. R. iſt der Miethsvertrag ein ſolcher, durch welchen Jemandem eine Sache zum Gebrauch unter der Bedingung, daß eben dieſelbe Sache zurückgegeben werde, und gegen einen bedungenen, beſtimmten Preis eingeräumt wird. Dieſe Kriterien finden ſich in dem in Frage ſtehenden Vertrage vom 31. Mai 1881 vor. Nach § 1 verpflichtet ſich die Klägerin, für die Benutzung der Straßen, Plätze, Chauſſeen, Wege und Brücken der Stadt zum Betriebe von Pferdeeiſenbahnen eine Entſchädigung in einer alljährlichen von der Bruttoeinnahme zu zahlenden Abgabe an die Stadt Berlin zu entrichten und nach § 2 beträgt dieſe Abgabe bei einer jährlichen Bruttoeinnahme bis zu einer Million Mark vier Prozent. Es wird alſo dadurch, daß dieſer Vertrag vom Magiſtrat mit vollzogen iſt, der Klägerin der Gebrauch der Straßen, Plätze u. ſ. w. gegen einen bedungenen beſtimmten Preis eingeräumt. Daß der überlaſſene Gebrauch nicht ein den Gebrauch der Straßen durch andere Perſonen ausſchließender iſt, widerſpricht dem Miethsvertrage nicht, da derſelbe nach der oben angegebenen Definition das Kriterium der Ausſchließlichkeit des Gebrauchs nicht aufſtellt. Ebenſowenig ſchließt die Eigenſchaft der ſtädtiſchen Straßen als res publicae dies aus. Darin liegt nur die öffentlich-rechtliche Verpflichtung, die Straßen dem öffentlichen Verkehr, aber nicht die Verpflichtung, dieſelben für jede Art des öffentlichen Verkehrs freizulaſſen. Auch iſt davon, daß durch den der Klägerin eingeräumten Gebrauch die Benutzung für den ſonſtigen öffentlichen Verkehr gehindert wird, überall nicht die Rede. Eine ſolche Einräumung des Gebrauchs von Straßen zum Betriebe einer Pferdeeiſenbahn unterſcheidet ſich weſentlich nicht von der Einräumung des Gebrauchs eines Straßentheils zum Feilbieten von Waaren gegen Entgeldt (Marktſtandsgeld). Das Geſetz vom 26. April 1872 (Geſetzſammlung Seite 513) bezeichnet ein ſolches Marktſtandsgeld ausdrücklich als die Abgabe, welche für den Gebrauch öffentlicher Plätze und Straßen zum Feilbieten von Waaren gegeben wird und ähnlich ſpricht der § 68 der Gewerbeordnung (Reichs-Geſetzblatt 1883 Seite 204) von der Vergütung für den überlaſſenen Raum. Das Obertribunal hat daher geradezu ausgeſprochen, daß das Marktſtandsgeld kein Zoll, ſondern eine Vergütung für die den Feilhabenden überlaſſenen Räume, ein Miethszins iſt; daß daher das Recht zur Erhebung der Abgabe zu den nutzbaren Prioatrechten gehört. — Striethorſt Band 25 Seite 158; Band 99 Seite 333; Entſcheidungen Band 81 Seite 18.) — Hiernach iſt eine öffentliche ſtädtiſche Straße an ſich nicht untauglich, Gegenſtand eines Miethsvertrages zu ſein und ſie wird zu einem ſolchen dadurch gemacht, daß einer Geſellſchaft der Gebrauch derſelben zum Betriebe einer Pferdebahn gegen Entgelt eingeräumt wird. Es iſt dies eine Nutzung der Straße und die Nutzung eines ſolchen Gemeindeweges ſteht nach Dernburg (Band 1 Seite 257) dem Eigenthümer (der Gemeinde) zu. IV. C. S. i. S. Berliner Pferdeeiſenbahn-Geſellſchaft c. Fiscum vom 7. Juli 1884, Nr. 99/84 IV.

32. Die auf demſelben Prinzip wie § 332 Theil I. Titel 9 A. L. R. beruhende Beſtimmung des § 43 I. 22 A. L. R. — cfr. Entſcheidungen des Obertribunals Band 9, Seite 13 — will den bauenden Eigenthümer vor der Gefahr ſchützen, ein mit großen Koſten errichtetes Gebäude wegen eines dadurch verletzten Rechtes eines Dritten mit einem abermaligen Aufwand von Koſten wieder abbrechen zu müſſen, und verpflichtet deshalb den Berechtigten, den Bau nicht geſchehen zu laſſen, ſobald er davon Kenntniß erlangt, daß deſſen Vollendung die fernere Ausübung ſeines Rechts unmöglich machen werde. Nach den von dem Obertribunal — cfr. Entſcheidungen Band 41, Seite 181 — Striethorſt Archiv Band 55 Seite 82 und Band 68 Seite 304 — aufgeſtellten und zutreffend begründeten Grundſätzen iſt ein nicht zur Kenntniß des Bauenden gelangter Widerſpruch bedeutungslos und ſelbſt ein gegen den Bauenden ausgeſprochener Proteſt nicht genügend, wenn der Widerſprechende duldet, daß der Bau trotz des Proteſtes fortgeſetzt wird, und dem Widerſpruch nicht thatſächlich durch diejenigen Mittel Folge giebt, welche die Geſetze zur Erhaltung der Beſitzrechte gewähren. Dieſer Auslegung muß umſomehr beigetreten werden, als es ſich um die Fortdauer einer an ſich bedenklichen und anomalen geſetzlichen Eigenthumsbeſchränkung handelt — cfr. Entſcheidungen des Obertribunals Band 5 Seite 169 und Band 9 Seite 13 — und deshalb § 43 Theil I. Titel 22 Allgemeinen Landrechts im Zweifel zu Gunſten des belaſteten Eigenthümers auszulegen iſt. Wenn daher Kläger um den Neubau gewußt hat und ihm auch nicht entgehen konnte, daß mit deſſen Vollendung die fernere Ausübung ſeines Lichtrechts unvereinbar ſei, ſo hat er denſelben wiſſentlich geſchehen laſſen, wenn er nicht ſofort der Fortſetzung widerſprach und bei Erfolgloſigkeit des Widerſpruchs das Geeignete zum Schutz ſeines Rechtes that. V. C. S. i. S. Iſenſee c. Stephan vom 18. Juni 1884, Nr. 2/84 V.

33. Der Ehemann iſt — auch in der gütergemeinſchaftlichen Ehe — das Haupt der Familie, und als ſolchem ſteht ihm — in den Grenzen des Geſetzes — die freie Dispoſition über das gütergemeinſchaftliche Vermögen zu. Wenn nun auch — vermöge geſetzlicher Einſchränkung dieſes Dispoſitionsrechtes — ein, ohne Einwilligung der Ehefrau, über ein Grundſtück abgeſchloſſener Kaufvertrag nicht rechtsverbindlich iſt und daher von jedem der Ehegatten angefochten werden kann, ſo entſteht doch durch die Aufhebung eines ſolchen — bereits erfüllten — Vertrages eine beſonders geartete Obligation, gerichtet auf die Zurückgabe und die Erſtattung des Erhaltenen und Geleiſteten. Und dieſe Obligation, wenngleich durch den rechtsunwirkſamen Grundſtückskauf thatſächlich vermittelt, iſt von letzterem doch — nach Gegenſtand und Rechtsfolge — als völlig losgelöſt und getrennt aufzufaſſen, indem ihr Entſtehungsgrund nicht in dem Kaufvertrage, ſondern — außerhalb deſſelben — in der Ausgleichung zu ſuchen iſt, welche dadurch nothwendig geworden, daß die beabſichtigte und objektiv zur Ausführung gebrachte Eigenthumsübertragung rechtlich nicht wirkſam geweſen iſt; daher jeder der Kontrahenten — beim Wegfall der beſtimmenden Vertragspflicht — ſich im Beſitze von Vermögensvortheilen befindet, auf welche er — dem Mitkontrahenten gegenüber — kein begründetes Recht hat. Der auf dieſem Wege entſtandene Anſpruch qualifizirt ſich daher nicht nach dem abgeſchloſſenen und wieder aufgehobenen Kaufvertrage, ſondern unterliegt, als außerkontraktliche Forderung, der Rechtsverfolgung in der Form der Kondiktion (§§ 232 ff., 262 ff. Theil I. Tit. 13 des Allgemeinen Landrechts), und erfaßt — als Schuld — das geſammte gütergemeinſchaftliche Vermögen; denn der § 380 Theil II Tit. 1 a. a. O. beſtimmt: „Außerdem, d. h. ſoweit nicht die geſetzlichen Beſchrän-

Digitized by Google

kungen reichen, gelten alle von dem Manne in Anſehung des gemeinſchaftlichen Vermögens, auch einſeitig getroffenen Verfügungen: und dieſes Vermögen haftet für alle während der Ehe von ihm gemachten Schulden". Durch den, aus ungültigem Kaufvertrage veranlaßten und daher unberechtigten Empfang des Kaufgeldes iſt — auf dem Wege außerkontraktlicher Bereicherung — eine Schuld, d. h. eine Verpflichtung zur Erſtattung des Empfangenen entſtanden, und dieſe Schuld — nicht beeinflußt von der geſetzlichen Beſchränkung des ehemännlichen Dispoſitionsrechtes, weil es ſich nicht um die Erfüllung eines einſeitig geſchloſſenen Grundſtücksverkaufes oder an Stelle der Erfüllung deſſelben um die Erlegung einer Konventionalſtrafe handelt — ruht auf dem gütergemeinſchaftlichen Vermögen und verpflichtet in Höhe des letzteren auch die Ehefrau. IV. C. S. i. S. Frieske c. Schlabitz vom 23. Juni 1884, Nr. 76/84 IV.

34. Der Geſetzgeber ſelbſt geht davon aus, daß die in den §§ 718a.b. a. a. O. geſtattete Trennung nicht kinderloſer Ehen wegen unüberwindlicher Abneigung „ohne eigentlichen geſetzmäßigen Grund" d. h. in Ermangelung einer der vorher in den §§ 670 bis 716 a. a. O. aufgeführten Urſachen erfolge. Deshalb kommt es dabei, als dem Ergebniß eines phyſiſchen oder pſychiſchen Prozeſſes des einen Ehegatten, nicht darauf an, ob es durch den anderen verſchuldet worden iſt. Hiermit übereinſtimmend nimmt auch der zweite Richter auf Grund des Plenarbeſchluſſes des Königlich Preußiſchen Obertribunals vom 16. Dezember 1839 an, daß die unüberwindliche Abneigung auf einſeitiges Begehren und ohne Unterſtützung eines ſpeziellen Eheſcheidungsgrundes gemäß § 718 a. a. O. geltend gemacht werden könne. Statt nun aber demgemäß ſich auf die Unterſuchung zu beſchränken, ob der Klägerin darin zu glauben iſt, daß die von ihr angeführten Thatſachen — wiederholte Bedrohung Mißhandlung und Ehebruch — in ihr eine unüberwindliche Abneigung gegen den Beklagten erzeugt haben und eventuell ob ihre Angaben bezüglich jener Thatſachen auf Wahrheit beruhen, hat er dieſe Thatſachen um deswillen für ungeeignet erklärt: „zur Begründung des behaupteten heftigen und tief eingewurzelten Widerwillens herangezogen zu werden", weil die beiden Fälle, in denen der Beklagte der Klägerin nach dem Leben getrachtet haben ſoll, und die angeblich verſuchte — als Ehebruch gerügte — Nothzucht dem Beklagten wegen mangelnder Willensfreiheit nicht zur Laſt gelegt werden könnten, und die unter Beweis geſtellten ſpäteren Mißhandlungen entweder gemäß § 721 a. a. O. als verjährt oder als im unfreien Geiſteszuſtande des Beklagten verübt anzuſehen ſeien. Dieſe Auffaſſung ſteht mit dem § 718a.b. und dem von dem Richter ſelbſt gebilligten Plenarbeſchluß im Widerſpruch. Auch hier muß der Richter ſich einer Prüfung der Anführungen der Klägerin in der angedeuteten allein entſcheidenden Richtung behufs der Feſtſtellung nach vernünftigem Ermeſſen unterziehen, ob die behauptete Abneigung vorhanden iſt oder nicht. IV. C. S. i. S. Worlitzer c. Worlitzer vom 16. Juni 1884, Nr. 66/84 IV.

### VI. Sonſtige Preußiſche Landesgeſetze.

Das Geſetz vom 18. Juni 1840.

35. Die Forderungen des Steuerfiskus gegen den nach § 2 des Reichsgeſetzes vom 8. Juli 1868 ſubſidiariſch haftenden Brennereitreibenden verjähren nach Maßgabe des § 10 Geſ. vom 18. Juni 1840. In den Fällen des § 10 verjährt die Steuer gleichzeitig mit der Strafe und für dieſe iſt die Verjährungsfriſt durch § 7 Einf.-Geſ. zum Strafgeſetzbuch auf 3 Jahre feſtgeſetzt. IV. C. S. i. S. Temme c. Fiskus vom 30. Juni 1884, Nr. 88/84 IV.

Das Geſetz vom 24. Mai 1861 über die Erweiterung des Rechtswegs.

36. Nach dem § 11 des Geſetzes vom 24. Mai 1861 iſt der Rechtsweg zuläſſig, wenn es ſich handelt um einen Werthſtempel oder einen nicht nach dem Betrage des Gegenſtandes zu bemeſſenden (alſo fixen) Vertragsſtempel. Unter dem Ausdrucke „Vertragsſtempel" müſſen alle aus dem Grunde der Beurkundung eines Vertrags erforderte Stempel verſtanden werden, ſo daß nichts darauf ankommt, ob die betroffenen Urkunden in dem Tarife als Verträge bezeichnet oder unter anderen Benennungen (Kautionsinſtrumente, Ceſſionsinſtrumente u. ſ. w.) aufgeführt ſind, und es auch keinen Unterſchied machen kann, ob der Stempel nur bei einer zweiſeitigen, oder auch bei einer einſeitigen Beurkundung des Vertrags zu verwenden iſt. III. C. S. i. S. Frankfurter Bankverein c. Fiskus vom 20. Mai 1884, Nr. 99/84 III.

Das Preußiſche Allgemeine Berggeſetz vom 24. Juni 1865.

37. Es kann der Anſicht nicht beigetreten werden, welche, geſtützt auf die Autorität von Klostermann, annimmt, es ſei, wenn es an einem Repräſentanten oder Grubenvorſtand fehle, jeder Gewerke zur Berufung einer Gewerkenverſammlung befugt. Gegen dieſe Anſicht, die auch von Oppenhoff in ſeinem Kommentar mißbilligt wird, iſt anzuführen, daß ſie ſich weder auf eine ausdrückliche Vorſchrift des Allgemeinen Berggeſetzes berufen, noch aus allgemeinen Rechtsgrundſätzen abgeleitet werden kann. Die fragliche Befugniß hat nicht den rechtlichen Charakter eines Individualrechts, ſie würde im Fall gleichzeitiger Ausübung von verſchiedenen einzelnen Gewerken ohne Uebereinſtimmung im Uebrigen, alſo z. B. bei verſchiedener Ortsbeſtimmung, zu unlösbarer Kolliſion führen können. Sie iſt auch entbehrlich. Denn für den in Frage ſtehenden Fall hat das Geſetz eine Aushülfe gegeben, indem es in § 122 a. a. O. die Bergbehörde ermächtigt, auf Antrag eine Gewerkenverſammlung zur Wahl eines Repräſentanten oder Grubenvorſtandes zu berufen. V. C. S. i. S. Eiſenmann c. der Gewerkſchaften Schulze und Genoſſen vom 28. Juni 1884, Nr. 486/83 V.

38. Der B. R. hat ſich keiner Rechtsverletzung ſchuldig gemacht, wenn er dem Ausdruck in § 150 „Anwendung gewöhnlicher Aufmerkſamkeit" für gleichbedeutend mit „Vermeidung eines groben Verſehens" hält, und wenn er die thatſächlichen Umſtände von dieſem Geſichtspunkte aus prüft. Der Beklagte beruft ſich zwar für ſeine Annahme, daß ſchon ein mäßiges Verſehen die Verhaftung ausſchließt, auf die entſprechende Ausführung von Strohn in Braſſert's Zeitſchrift Band 7 Seite 113, auf Daubenſpeck, die Haftpflicht des Bergwerksbeſitzers ꝛc. Seite 47, und auf Dernburg, Lehrbuch des Preußiſchen Privatrechts, 4. Auflage Band 7 § 271 Seite 690 Note 12. Es hat ſich aber bereits der Fünfte Senat des Reichsgerichts in den Erkenntniſſen vom 24. Mai 1882, Nr. 245/81 und vom 21. Februar 1883, Nr. 61/82 in Uebereinſtimmung mit dem Preußiſchen Obertribunal, mit Oppenhof, Allgemeines Berggeſetz Nr. 831,

Digitized by Google

mit Klostermann, Lehrbuch des Preußischen Bergrechts Seite 326 und Klostermann, Allgemeines Berggesetz Note 339 zu § 150 für die gegenwärtig zur Geltung gebrachte Annahme entschieden. V. C. S. i. S. Preuß. Fiskus c. Graf Henkel vom 5. Juli 1884, Nr. 29/84 V.

Das Gesetz vom 8. März 1871. Pr. Ausf. Ges. zum R. Ges. über den Unterstützungswohnsitz.

39. Zwar ist richtig, daß der Anspruch eines Privaten auf Erstattung vorgelegter Alimente gegen einen Armenverband nur dann für den Rechtsweg sich eignet, wenn zuvor die Hülfsbedürftigkeit des alimentirten Armen und die Angemessenheit der zu gewährenden Verpflegungskosten im Verwaltungswege festgestellt worden ist. Erkenntniß des R. G. in Band III. Nr. 77 S. 270 und ff. der Entscheidungen in Civilsachen. Allein dieser Satz ist einerseits der Natur der Sache nach kein ausnahmsloser und kann andererseits nicht auf einen Fall der vorliegenden Art erstreckt werden, in welchem der Staat durch seine berufenen Organe den Hülfsbedürftigen zur vorläufigen Pflege übernehmen mußte. Schon nach allgemeinen Grundsätzen darf davon ausgegangen werden, daß der Anspruch des Staates (Fiskus) auf Rückersatz verlegter Verpflegungskosten einem Armenverbande gegenüber mit der Geschäftsführungsklage eines Privaten in Ansehung der Nothwendigkeit einer verwaltungsbehördlichen Vorentscheidung nicht auf gleicher Linie stehe. Für die staatlichen Organe spricht die Vermuthung der Legalität. Hat eine nach gesetzlicher Vorschrift zur Uebernahme eines Hülfsbedürftigen verpflichtete und zur Ueberweisung desselben an einen Armenverband an sich kompetente Verwaltungsbehörde die Anordnung getroffen, daß der Arme vorläufig aus Staatsmitteln verpflegt werde, so ist zu unterstellen, daß dies unter thunlichster Berücksichtigung aller Umstände des Falles und nach Prüfung und Feststellung der nothwendigen Voraussetzungen des Anspruchs des Hülfsbedürftigen auf Armenunterstützung erfolgt sei. Während einem Privaten nach dem Grundgedanken des Gesetzes nicht anheimgegeben werden soll, über das Vorhandensein und das Maß der Hülfsbedürftigkeit einer Person nach seinem Ermessen zu befinden, trifft dieser Grund der Nothwendigkeit einer verwaltungsrechtlichen Vorentscheidung bei den Anordnungen der zuständigen staatlichen Organe nicht zu. III. C. S. i. S. Preuß. Fiskus c. Ortsarmenverband Sigmaringen vom 20. Juni 1884, Nr. 117/84. III.

Das Enteignungsgesetz vom 11. Juni 1874.

40. Nach § 10 Absatz 2 des angeführten Gesetzes kommt eine Wertherhöhung, welche das abzutretende Grundstück erst in Folge der neuen Anlage erhält, bei der Bemessung der Entschädigung nicht in Anschlag. Durch den Ausdruck „in Folge" ist nicht blos die zeitliche Aufeinanderfolge, sondern ein ursachlicher Zusammenhang zwischen der Herstellung oder Benutzung der neuen Anlage und der Wertherhöhung erfordert. Zur Annahme dieses Zusammenhangs ist es keineswegs erforderlich, daß der eingetretene Erfolg eine nothwendige oder eine unmittelbare Folge der neuen Anlage sei. I. C. S. i. S. E. Dir. Frankfurt c. Freyeisen vom 5. Juli 1884, Nr. 14/84 I.

Der Allerhöchste Erlaß vom 24. November 1879. (Organisation der Eisenbahnverwaltung).

41. Die Beschwerden beruhen in der Meinung, daß der § 16 des erwähnten Erlasses nur von Vorbehalten zu Gunsten der Eisenbahndirektionen handele, welche sich auf die technische Geschäftsführung beziehen, im Uebrigen es bei der Regel bleibe, daß die Betriebsämter selbstständig die Verwaltung vertreten. Diese Ansicht behebt sich aber durch den Zusammenhang der §§ 2, 8, 12—14, 16 des Erlasses. Nach § 2 haben die Direktionen, Betriebsämter und Baukommissionen die Staatsverwaltung der Eisenbahnen unter Leitung des Ministers. Nach § 8 steht den Direktionen die obere Leitung der Verwaltung von den Bahnstrecken ihres Bezirks, aber auch die Vertretung der Verwaltung in allen ihrer unmittelbaren geschäftlichen Erledigung nach §§ 12 bis 14 vorbehaltenen Angelegenheiten, einschließlich der Verpflichtung und Berechtigung durch Verträge ꝛc. und Prozesse, zu. Nach § 14 sind der unmittelbaren Erledigung durch die Direktionen vorbehalten, unter Nr. 3 Entscheidungen über Entschädigungsansprüche aus dem Personen- und Güterverkehr mit gewissen Beschränkungen, unter Nr. 5 die Verwaltung der Central- und Hauptwerkstätten. Nach § 16 haben die Betriebsämter die Erledigung der Geschäfte der laufenden Bau- und Betriebsverwaltung innerhalb ihrer Bezirke, soweit dieselben nicht in §§ 12—14 der Direktion vorbehalten ist, und vertreten sie nur innerhalb dieser Zuständigkeit die Verwaltung, insbesondere auch in Begründung ihrer Rechte und Pflichten durch Verträge, Prozesse ꝛc., selbstständig. Hieraus ergiebt sich ganz deutlich, daß die unmittelbare Verwaltung der Hauptwerkstätten und die unmittelbare Erledigung der Angelegenheiten derselben, einschließlich der Vertretung der Staatsverwaltung in Prozessen, den Direktionen und nicht den Betriebsämtern gebührt, und letztere mit Entschädigungsansprüchen aus dem Betriebe von Hauptwerkstätten, und mit der Prozeßvertretung in Ansehung solcher Ansprüche nicht befaßt sind, sondern daß ihnen diese Vertretung nur in Ansehung solcher Ansprüche, wenn sie aus dem Personen- und Güterverkehr ihrer Geschäftsbezirke hervorgehen, zukommt. V. C. S. i. S. Böttchen c. Eisenbahnbetriebsamt Münster vom 28. Juni 1884, Nr. 85/84 V.

Das Gesetz vom 20. Mai 1882.

42. Kläger ist, gegenüber der Ausführung des Berufungsrichters, der Ansicht, daß Beklagter nur ein Forderungsrecht auf seine Wittwen- und Waisengeldbeiträge ohne Kürzung des Gehalts habe und daher bei dem Gehaltsabzugsverfahren nur an dem zur Vertheilung gestellten Drittel des, nach Abzug von 1500 Mark verbleibenden Gehaltsüberschusses mit dem Vorzugsrechte vor den übrigen Gläubigern geltend machen könne. Mit Recht hebt indeß der Berufungsrichter nach dem Gesetze vom 20. Mai 1882 die enge Beziehung jener Beiträge zu dem Diensteinkommen hervor. Denn dieselben müssen darnach von dem Gehalt selbst entrichtet werden, werden nach dessen Betrage bemessen und mit den Theilbeträgen des Gehalts fällig und sind von diesen durch Einbehaltung zu erheben. Das Gehalt erscheint also mit den Wittwen- und Waisengeldbeiträgen dergestalt belastet, daß der Beamte das Gehalt erst nach Abzug derselben für sich beanspruchen und darum auch nur in demselben Umfange die Verwendung für seine Gläubiger nach Maßgabe der C. P. O. § 749 verlangen kann. Beklagter brauchte sich daher wegen jener Beiträge nicht auf das Gehaltsabzugsverfahren einzulassen, sondern darf dieselben

Digitized by Google

noch vor Berechnung und Abführung des Drittels zur Vertheilung vom vollen Gehalt entnehmen. Gleiche Grundsätze finden sich nicht blos in dem Justizministerialrescript vom 19. Februar 1883 (Justizministerialblatt 1884 Seite 39), sondern schon in den Rescripten vom 29. Juli 1825 und vom 13. März 1826 (Jahrbücher 26. 215 und 27. 79), namentlich aber in der Kabinetsordre vom 29. Mai 1834 (Gesetz-Samml. 1834, Seite 70), welche ausdrücklich verordnete, daß bei Berechnung der Gehaltsabzüge eines Beamten die zur Wittwenkasse zu entrichtenden Beiträge von dem Gehalte vorweg in Abzug gebracht und erst von dem Ueberreste desselben die gesetzlichen Abzüge für die Gläubiger berechnet werden sollen. Auch darin ist dem Berufungsrichter beizustimmen, daß die Vorschriften der Verordnung vom 7. September 1879 § 51, der C. P. O. § 749 und des G. V. G. § 7 weder Abweichendes enthalten, noch auch entgegenstehen. IV. C. S. i. S. v. Versen c. Justizfiskus vom 26. Juni 1884, Nr. 84/84 IV.

**VII. Das französische Recht (Badische Landrecht).**

43. Ehescheidungsfall: Der erste Richter nimmt an, daß es auf die Vorfälle auf dem D'schen Schützenfeste wegen der denselben nachgefolgten Versöhnung nicht ankomme, und das B. G. stimmt dieser Auffassung stillschweigend bei, indem es sich auf die Erörterung der nach dem Schützenfeste stattgehabten Vorfälle beschränkt. Hierin liegt eine Verletzung des Artikels 273 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, nach welchem zwar die der Wiederversöhnung vorausgegangenen Ursachen eine Scheidungsklage nicht begründen, aber zur Unterstützung einer wegen später eingetretener Ursachen angestellten Klage benutzt werden können. Das B. G. durfte sich daher der Prüfung des vor der Versöhnung bestandenen ehelichen Lebens der Parteien, insbesondere der in dieser Beziehung in zweiter Instanz erbotenen Beweise nicht entziehen. II. C. S. i. S. Moll c. Moll vom 24. Juni 1884, Nr. 258/84 II.

44. Das Anwesen des Klägers stößt an dasjenige der Bekl. — An der Hinterfront hat Kläger zwei zum Oeffnen eingerichtete, mit Glasscheiben versehene Aussichtsfenster mit Fensterläden. Im Spätjahr 1881 ließ die Beklagte N. dicht an der Hauswand des Kl. einen Schuppen aufbauen, durch welchen Bau die Fenster des Kl. Licht und Luft verlieren würden. Mit der Behauptung, daß er durch 30jährigen Besitz dieser Fenster ein Aussichtsrecht und das Recht die Laden schließen und öffnen zu dürfen erworben habe, erhob Kl. Klage auf Anerkennung dieses Rechts und auf Beseitigung des Neubaus bis auf 19 dm. von seiner Hauswand. Die Klage ist vom B. R. zugesprochen und die Revision zurückgewiesen. Gründe: Das B. G. stellt als Ergebniß der Würdigung des Zeugenbeweises fest, daß die fraglichen Fenster, welche sich als Aussichtsfenster im Sinne des Gesetzes darstellen, einschließlich des Ladens am Küchenfenster mindestens seit 30 Jahren von dem Neubaue der Beklagten gerechnet bestehen. — Diese Feststellung ist an sich der Nachprüfung im Revisionsverfahren entzogen und die daran geknüpften rechtlichen Folgerungen verletzen kein Gesetz; sie stimmen mit der herrschenden Auslegung der Art. 678, 688, 690, 701, Bürgerlichen Gesetzbuchs (vergl. u. A. Urtheil des Reichsoberhandelsgerichts vom 15. Oktober 1875. Entscheidungen Bd. 18, Nr. 72 S. 249) überein und haben die Verhandlungen keinen Grund ergeben, hiervon abzugehen. — II. C. S. i. S. Nau c. Martin vom 9. Juli 1884, Nr. 151/84 II.

45. Das eigenhändige Testament ist keine bloße Beweisurkunde, sondern der letzte Wille selbst, für welchen das Gesetz bestimmte Förmlichkeiten vorschreibt mit dem ausdrücklichen Beisatze: „il n'est assujetti à aucune autre forme." Art. 970 B. G. B. Daraus folgt Doppeltes: einmal, daß man weder erwarten noch verlangen kann, der Testator werde außer den gesetzlich vorgeschriebenen Formen noch weitere (etwa Hinterlegung oder Eintragung) zu dem Zwecke beobachten, um den Legataren den Beweis der Wahrheit des angegebenen Datums zu sichern, daß also dessen eigenhändige Angabe des Datums im Testamente selbst als seine bis zum Beweise des Gegentheils maßgebende Erklärung über die Zeit der Errichtung gelten muß. Weiter folgt daraus, daß die betreffs der Gewißheit des Datums von bloßen Beweisurkunden im Interesse dritter Personen gegebenen Vorschriften (z. B. Art. 1328 code civil, abgesehen von § 14 des Einführungsgesetzes zur Civilprozeßordnung) auf den letzten Willen keine Anwendung finden; denn, wenn die Wahrheit des in einem solchen angegebenen Datums in Zweifel gezogen wird, handelt es sich gar nicht darum, die Beweiskraft dieser Urkunde dritten Personen gegenüber zu bestreiten, sondern darum, den letzten Willen wegen eines Formfehlers anzufechten. Hiernach hängt die Frage der Beweislast mit dem rechtlichen Charakter des eigenhändigen Testamentes zusammen und daraus ergiebt sich, daß sie von dem § 381 Civilprozeßordnung, welcher von Beweisurkunden handelt, nicht berührt wird. — II. C. S. i. S. Hoffmann c. Lobstein u. Gen. vom 7. Juli 1884 Nr. 211/84 II.

46. Ohne eine beschränkende Stipulation des Versicherungsvertrags dahin, daß die Arbeiter kein direktes Klagerecht gegen die Versicherungsgesellschaft haben sollen, bildet der vom Prinzipal zu Gunsten seiner Arbeiter abgeschlossene Unfallversicherungsvertrag jedenfalls in so weit, als es sich, wie hier, um Unfälle handelt, für welche das Reichshaftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871 und die Sätze 1382 ff. des Landrechts dem Arbeiter kein Entschädigungsrecht gewähren, einen Vertrag zu Gunsten Dritter im Sinne von Landrechtssatz 1121. Der Arbeitgeber handelt dabei im eigenen Interesse, weil er sich selbst gegen alle Unfälle, also auch gegen solche sicher stellt, für welche er aufkommen müßte, und weil er sich durch die den Arbeitern gewährte Garantie billigere, bessere und willigere Arbeiter verschafft. Zum Vortheil der Arbeitnehmer ist ein solcher Vertrag, indem er dieselben einigermaßen da vor Noth schützt, wo ihnen ein gesetzliches Entschädigungsrecht nicht zur Seite steht. Diese Stipulation zum Vortheil der Arbeitnehmer ist Theil und Folge des vom Arbeitgeber im eigenen Interesse abgeschlossenen Versicherungsvertrages; daher sind alle Voraussetzungen gegeben, daß der Arbeiter kraft Landrechtssatzes 1121 die Rechte aus der Versicherung gegen die Versicherungsgesellschaft geltend machen kann. (Vergl. für das Gebiet des rheinisch-französischen Rechts Entscheidungen des Reichsgerichts Band 1. Nr. 90 Seite 314 und für das Gebiet des Preußischen Landrechts Band I. Nr. 135 Seite 378.) II. C. S. i. S. Schweizerische Unfallversicherungsaktiengesellschaft Winterthur c. Diehl vom 1. Juli 1884 Nr. 139/84 II.

47. Der Vormund ist der gesetzliche Repräsentant des

Mündels, er vertritt ihn — Art. 450 leg. cit. — in allen Akten des bürgerlichen Lebens, indem er an deſſen Stelle handelt, wie es das Rechtsſprichwort factum tutoris, factum pupilli ausdrückt. Dieſen Charakter verliert der Vormund auch dann nicht, wenn er in dem gegebenen Falle, wo ein über das Gebiet der Verwaltung hinausgehender Akt, z. B. eine Veräußerung von Grundſtücken, eine Darlehnsaufnahme in Frage ſteht, ohne die geſetzlich vorgeſchriebene obervormundſchaftliche Genehmigung handelt. Dieſer Umſtand bildet einen Mangel, welcher die Klage auf Vernichtung des Aktes aus Art. 1304 cit. begründet, hat aber nicht die Folge, daß letzterer dem Mündel gegenüber als rechtlich völlig wirkungslos und nicht exiſtent zu betrachten wäre. Wenn für dieſe letztere Annahme geltend gemacht wird, daß unter der angegebenen Vorausſetzung der Vormund anzuſehen ſei als ein Mandatar, der ſeine Vollmacht überſchritten habe, deſſen Handeln daher den Mandanten nicht verpflichte, Art. 1998 code civil, ſo iſt dabei außer Betracht gelaſſen, daß der Vormund, was ſein Verhältniß zum Mündel betrifft, nicht in der nach Art. 1984 seq. leg. cit. zu beurtheilenden rechtlichen Stellung eines gewöhnlichen Mandatars ſich befindet. Weiter wird ſodann auch ein Akt der angegebenen Art dadurch, daß er für einen Minderjährigen abgeſchloſſen wird, nicht zu einem ſolennen Akte, wie eine Schenkung oder ein Ehevertrag u. ſ. w. Die Zuſtimmung des Familienraths ſowie die Genehmigung des Gerichts ſind nicht Erforderniſſe, welche die formelle Rechtsbeſtändigkeit eines ſolchen Aktes bedingen, vielmehr als materielle Schutzmittel, die im Intereſſe der Minderjährigen vorgeſchrieben ſind, aufzufaſſen. — Vergleiche übereinſtimmend: Laurent, Band 19, Nr. 20; Aubry & Rau, Band IV. p. 273/74 und not. 13; Demolombe, Band 29 Nr. 90; Zacharias-Puchelt, Band II. p. 406 und not. 7; Marcadé ad Art. 1311 Nr. II.; Sirey, Band 72, 2, 125; Rheiniſches Archiv, Band 45 p. 210. — Es entſteht nun aber die weitere Frage, ob dem Rechtsſatze quae temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad exipiendum, wie von den Reviſionsklägern behauptet wird, im Herrſchaftsgebiete des Art. 1304 cit. Geltung zukommt? Dieſer Rechtsſatz, welcher in der l. 5 § 6 D. 44, 4 ſeinen Urſprung hat, und nach der dort gegebenen Begründung desſelben vorausſetzt, daß der Excipient im Wege der Klage nicht vorgehen konnte, vielmehr den Angriff des Gegners zu erwarten gezwungen war, findet in den für die vorliegende Frage in Betracht kommenden Vorſchriften des Rheiniſch-Franzöſiſchen Rechts keinen Boden. (Wird näher ausgeführt.) II. C. S. i. S. Rettweiler c. Altenhofer vom 13. Juni 1884, Nr. 102/84 II.

48. Die Reviſion rügt Verletzung des Artikels 1443 des Bürgerlichen Geſetzbuchs, weil derſelbe ſeinem Wortlaute nach vorausſetze, daß die Ehefrau bei Abſchließung der Ehe eine Ausſteuer eingebracht habe, der in dieſer Beziehung erbotene Beweis aber nach den Entſcheidungsgründen nicht erbracht ſei. Die Beſchränkung der Gütertrennungsklage auf den Fall der Gefährdung des bereits eingebrachten Vermögens folgt jedoch nicht nothwendig aus den Worten des Geſetzes, welches das Wort dos (Einbringen) im weiteſten Sinne gebraucht, ſie würde auch in zahlreichen Fällen die Abſicht des Geſetzes vereiteln, welche auf den Schutz der Ehefrau gegen die Mißwirthſchaft des Mannes gerichtet iſt. Daher muß die ſchon von Pothier vertheidigte und gegenwärtig ſowohl in der Rechtſprechung als bei den Rechtslehrern allgemein herrſchende Annahme als die richtige anerkannt werden, nach welcher nicht nur die Gefährdung des gegenwärtigen, ſondern auch die des künftigen, erſt zu erwartenden Einbringens zur Begründung der Klage geeignet iſt. — Eine bei Abſchluß der Ehe bereits vorhandene Vermögenszerrüttung des Mannes kann die Klage nicht begründen, vielmehr iſt der Nachweis zu erbringen, daß ſich die Vermögensverhältniſſe des Mannes ſeit der Heirath verſchlechtert haben. II. C. S. i. S. Leffmann c. Meichior vom 27. Juni 1884, Nr. 164/84 II.

49. Nach richtiger Auffaſſung des Art. 1636 c. c. ſteht es nicht, wie in dem ähnlichen Falle des Art. 1601 leg. cit. im Belieben des Käufers, ob er den Vertrag beſtehen laſſen will, oder nicht, vielmehr hat der Richter zu prüfen, ob der evincirte Theil im Verhältniß zum Ganzen als ſo bedeutend zu erachten, daß der Erwerber ohne denſelben nicht gekauft haben würde, bei welcher Prüfung dann die Umſtände des Falles und zugleich die Intention des Erwerbers in Betracht kommen. II. C. S. i. S. Moll c. Schiel vom 1. Juli 1884, Nr. 141/84 II.

50. Gegenüber der Auflöſungsklage des Verkäufers kann der verklagte Käufer unzweifelhaft geltend machen, daß der Verkäufer einen Theil des Kaufpreiſes cedirt und damit die Berechtigung verloren habe, wegen des Ganzen die Auflöſung zu begehren, daß er auch nicht mehr im Stande ſei, die Auflöſung des Vertrages mit der Wirkung herbeizuführen, daß die Käufer gegen die Rückgabe des Kaufgegenſtandes von ihrer ganzen Kaufpreisſchuld befreit würden. Die Reviſionskläger gehen zwar davon aus, daß der Verkäufer der Ceſſion ungeachtet die Auflöſung mit der Wirkung begehen könne, daß auch die Forderung des Ceſſionars erlöſche und dieſem nur noch ein Anſpruch auf Schadenserſatz gegen den Cedenten übrig bleibe. Dies verſtößt aber gegen den Grundſatz, daß der Cedent zur Gewährleiſtung verpflichtet iſt und daher nicht berechtigt ſein kann, durch ſeine eigene Handlung den Untergang der cedirten Forderung herbeizuführen. (Art. 1693 cfr. Art. 1620, 1628, 1629 des Bürgerlichen Geſetzbuchs). II. C. S. i. S. Labarre u. Gen. c. Raſt u. Gen. vom 20. Juni 1884, Nr. 120/84 II.

51. Bei der Unterſtellung, daß die Pfandſtrichbewilligungsurkunde vom 10. April 1880 dem Geſetze vom 5. Juni 1880 nicht entſpreche, entſteht die Frage, ob dieſelbe und die auf Grund derſelben geſchehene Beurkundung neben dem Eintrage, durch welchen das Vorzugsrecht für den Kaufpreis gewahrt worden iſt, nichtig oder nur anfechtbar ſeien. Das Berufungsgericht hat dieſe Fragen nicht entſchieden, ſondern ausgeführt, daß die einmal geſchehene Streichung des Eintrags, auch ihre Ungültigkeit vorausgeſetzt, ſelbſt zum Vortheil eines ſolchen Gläubigers wirke, welcher ſein Pfandrecht zu einer Zeit gewahrt hat, in welcher der ſpäter geſtrichene Eintrag bereits beſtanden hat. — Darin kann ihm aber nicht beigepflichtet werden, mag man die Nichtigkeit oder die bloße Anfechtbarkeit der Streichnng annehmen. Im erſteren Falle, wenn nämlich die Streichung nichtig ſein ſollte, folgt ohne Weiteres aus dem rechtlichen Charakter der Nichtigkeit, daß ſie ſo angeſehen werden müßte, als ob ſie überhaupt nie geſchehen wäre und daraus ergiebt ſich die nothwendige Folge, daß auch der Reviſionsbeklagte keine Rechte

Digitized by Google

daraus herleiten kann. — Nimmt man aber bloße Anfechtbarkeit an, so ist von folgenden Grundsätzen auszugehen: Die Inskription hat den Zweck und die Bedeutung, ein durch das Gesetz begründetes Vorzugsrecht oder ein durch Gesetz, Urtheil oder Vertrag entstandenes Pfandrecht zu wahren d. h. derselben die Geltendmachung gegen dritte Erwerber (droit de suite droit de préférence Landrechtssatz 2106. 2134) zu verschaffen und zu sichern. Derjenige, welcher das Eigenthum oder ein Pfandrecht an einer Liegenschaft erwirbt, nachdem ein Vorzugs- oder Pfandrecht auf dieselbe eingetragen und damit offenkundig gemacht ist, muß davon ausgehen und kann zunächst nichts Anderes erwarten, als daß dieses Recht gegen sein Eigenthum verfolgt oder seinem Pfandrechte vorgehen werde. Es geschieht deshalb demjenigen, welcher sich auf eine solche nachstehende Eintragung beruft, kein Unrecht, wenn ihm gegenüber der späteren Streichung der vorgehenden Inskription keine größere Wirkung beigelegt wird, als der Streichung selbst zukommt, d. h. wenn er deren Anfechtbarkeit gegen sich gelten lassen muß. Die Löschung der Inskription für sich allein bewirkt keine Aufhebung des Pfandrechts (Landrechtssatz 2180), sondern nur die seiner Wirksamkeit gegen dritte Personen; ist nun aber die Löschung anfechtbar, so daß die Wiederherstellung der Eintragung des ungeachtet derselben fortbestehenden Pfandrechts begründet erscheint, so kann jedenfalls den zwischen der früheren Inskription und deren Löschung geschehenen Eintragungen gegenüber diese Löschung nur als dasjenige, was sie in Wirklichkeit ist, nämlich als ein anfechtbarer Akt rechtlich in Betracht kommen. — Derjenige, welcher in Folge der späteren Eintragung seines Rechts von vornherein dem von ihm Eingetragenen nachzustehen hatte, kann sich auf das durch die Streichung dieses früheren Eintrages geschaffene thatsächliche Verhältniß, daß ihm diese frühere Eintragung nicht mehr vorgeht, nicht berufen, wenn und soweit dieses thatsächliche Verhältniß durch Anfechtung beseitigt werden kann. Diese Ausführungen ergeben sich auch aus dem Prinzipe der Publicität, deren Zweck doch nur darin besteht, daß Jeder, welcher Eigenthum oder Pfandrecht erwerben will, sich aus den öffentlichen Büchern über das Dasein bereits vorhandener Belastungen des Grundstücks unterrichten und sich darnach versehen kann; diesem Zwecke widerspricht es aber nicht, wenn Jemand die Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit der Löschung eines Eintrags gegen sich gelten lassen muß, welcher für ihn bereits zu der Zeit offenkundig war, als er die Eintragung seines Rechtes bewirkt hatte. Im vorliegenden Falle kommt noch hinzu, daß der Beklagte nicht ein vertragsmäßiges, sondern nur ein rechtliches Unterpfandrecht besitzt. Diesen Grundsätzen gegenüber ist auch mindestens dann, wenn die Streichung als nichtig zu erachten, der vom Vertreter des Revisionsbeklagten hervorgehobene Umstand ohne Bedeutung, daß die angeblich nichtige Löschung noch nicht beseitigt und die Eintragung noch nicht wieder hergestellt ist. II. C. S. i. S. Baumann c. Heitzmann, vom 24. Juni 1884, Nr. 124/84 II.

52. Das Oberlandesgericht geht zunächst mit Recht davon aus, daß durch die fragliche zum Zwecke der Theilung geschehene Versteigerung, bei welcher ein Miterbe Ansteigerer geworden, nicht das Kaufpreisprivilegium des Art. 2103 Nr. 1 des code civil, sondern das in Art. 2103 Nr. 3 und 2109 leg. cit. vorgesehene Privileg der Miterben und Theilungsgenossen begründet werde, und nimmt ferner auch zutreffend an, daß nach Vorschrift der Art. 2106 und 2148 Nr. 3 leg. cit. die Einschreibung dieses Privilegs als wesentliches Erforderniß die Angabe des Entstehungsgrundes des letzteren enthalten müsse. Das Oberlandesgericht gelangt dann aber bei der Beurtheilung der vorliegenden Inscription zu der Annahme, daß dieselbe nach ihrem Wortlaut und Inhalt auf das zuletzt genannte Privileg nicht zu beziehen sei, „vielmehr eine Inscription des dem Verkäufer nach Art. 2103 Nr. 1 zustehenden Kaufpreisprivilegiums darstelle, von der irrigen Voraussetzung ausgehend, daß dasselbe hier Platz greife, obgleich ein Miterbe und nicht ein Dritter Ansteigerer geworden sei." Diese Annahme wird im Wesentlichen darauf gestützt, daß die fragliche Eintragung, — deren Inhalt aus dem vom Oberlandesgerichte bezogenen Thatbestande des ersten Urtheils zur Genüge sich ergiebt, — nicht allein das dadurch zu wahrende Privilegium nirgendwo ausdrücklich als das der Miterben bezeichne, sondern auch diese Qualifikation weder den Requirenten der Eintragung, die sie als Versteiglasser und Gläubiger bezeichne, noch der Partei, gegen welche die Eintragung gerichtet sei, welche sie Ankäufer und Schuldner nenne, beilege und wird noch hervorgehoben, daß die Qualität des letzteren als Miterben auch aus dem übrigen Inhalte der Eintragung sich nicht ergebe, da diese nirgend besage, daß der als Mitversteiglasser aufgeführte Ludwig Benninghoven Sohn mit dem gleichnamigen Ansteigerer identisch sei, jene Qualität auch mit der Eigenschaft desselben als „Ankäufer" gänzlich unvereinbar erscheine. Die Beurtheilung des Oberlandesgerichts erscheint nun aber rechtlich bedenklich und nicht erschöpfend. Das Gesetz fordert, was den Inhalt der Inscription angeht, keine sakramentellen Worte und Wendungen; es genügt, daß deren Erfordernisse mit einer für den Zweck der Publizität ausreichenden Deutlichkeit und Bestimmtheit aus derselben zu ersehen sind. Von diesem Gesichtspunkte war daher unter Berücksichtigung des ganzen Inhalts der vorliegenden Inscription, die Frage nach ihrer Rechtswirksamkeit zu prüfen. Abgesehen nun davon, daß nach dem Thatbestande die Inscription von dem Notar bewirkt worden ist, und diesem ein Rechtsirrthum, wie ihn das Oberlandesgericht annimmt, kaum zuzutrauen sein möchte, hat letzteres zunächst übersehen, daß als Versteiglasser in derselben der Vater und die Kinder Benninghoven aufgeführt sind, ein Umstand, der sofort auf eine Versteigerung zum Zwecke der Theilung hinweist. Damit stehen denn auch die weiteren Bezeichnungen „Versteigerungsverhandlung," Privilegium für den Steigpreis u. s. w. völlig im Einklage. Hierzu kommt, daß unbestritten der Mitversteiglasser L. B. Sohn mit dem Ansteigerer in der Inscription nach Namen und sonstiger Bezeichnung als identisch sich darstellt und konnte daher füglich angenommen werden, daß damit, ohne daß es der von dem Oberlandesgericht vermißten besonderen Hervorhebung bedurfte, die Identität beider auch für Dritte in genügend erkennbarer Weise zum Ausdruck gebracht war. Wenn dagegen aber das Oberlandesgericht betont, daß die Bezeichnung des B. Sohn als „Ankäufer" mit der Eigenschaft desselben als Miterbe gänzlich unvereinbar sei, so ist diese Annahme ersichtlich eine irrige, wie denn auch in Art. 2109 als Gegenstand des Privilegiums ausdrücklich auch

Digitized by Google

„der Versteigerungspreis" aufgeführt ist. II. C. S. i. S. Möller c. Weshoff vom 4. Juli 1884, Nr. 163/84 II.

M.

**Preußisches Recht. Wenn der Eigenthümer eines Grundstücks, ohne als solcher eingetragen zu sein, dasselbe zur Hypothek stellt, der Grundbuchrichter demnächst bei der Eintragung des Eigenthums ohne nochmalige Eintragungsbewilligung die Hypothek eingetragen hat, so ist diese Eintragung nicht nichtig, begründet vielmehr ein Realrecht, welches von dem nacheingetragenen Gläubiger nicht angefochten werden kann.**

Entsch. des R. G. V. C. S. i. S. Surmann c. Spilker vom 28. Juni 1884 Nr. 21/84 V. O. L. G. Hamm.

Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht in Hamm in Abänderung des erstinstanzlichen Urtheils den Beklagten verurtheilt, die vorzugsweise Befriedigung des Klägers für sein Liquidat von 3300 Mark aus den Kaufgeldern der subhastirten Besitzung Flur I Nr. 762/96 St. G. Langendreer, soweit solche auf den Antheil der Wittwe Koppenberg ad 14142,01 Mark gefallen, zu gestatten, und hat unter Zurückweisung der vom Beklagten erhobenen Widerklage die Streitmasse Spilkee-Surmann von 3300 Mark nebst Zinsen seit dem 28. November 1882 dem Kläger zugesprochen.

Auf Revision des Bekl. ist das B. U. aufgehoben und die eingelegte Berufung zurückgewiesen.

Gründe.

Nach dem Thatbestande des Berufungsurtheils haben die Wittwe Koppenberg und deren beiden Kinder dem Beklagten für zwei von demselben erhaltene Darlehne von 42,000 Mark und 18,000 Mark in den notariellen Akten vom 5. August 1874 und 29. Januar 1875 ihre durch Erbgang erworbene Parzelle St. G. Langendreer verpfändet und die Eintragung der Verpfändung bewilligt. Die Urkunden sind dem Grundbuchamte am 24. März 1875 mit dem Antrage auf Eintragung eingereicht. Am 18. März 1876 ging dem Grundbuchamt eine Requisition des Prozeßrichters zu, für den Kläger eine Vormerkung in Höhe von 5000 Mark im Wege des Arrestes gegen die Wittwe Koppenberg einzutragen. Demnächst erst wurde auf den Antrag der Wittwe Koppenbeeg und deren Kinder am 5. April 1876 deren Eigenthum, und zwar das der Wittwe Koppenberg zur Hälfte — und gleichzeitig wurden, ohne daß die Bewilligung der Eintragung der Hypotheken wiederholt war, Abtheilung III sub Nr. 2 und 3 die beiden gedachten Forderungen des Beklagten und sub Nr. 4 die Arrestvormerkung für den Kläger auf die ideelle Hälfte der Wittwe Koppenberg eingetragen und letztere im Jahre 1878 in eine Hypothek umgeschrieben. Im Jahre 1882 erstand Beklagter in der nothwendigen Subhastation das verpfändete Grundstück und erklärte bei der Kaufgelderbelegung, daß er seine Kaufgelderschuld auf seine gedachten beiden Hypothekenforderungen kompensiren wolle. Dem widersprach Kläger, indem er den der Wittwe Koppenberg gebührenden Theil der Kaufgelder zur Befriedigung wegen seiner Abtheilung III Nr. 4 eingetragenen, noch auf 3300 Mark validirenden Hypothek in Anspruch nahm. Es wurde in dieser Höhe aus dem Kaufgelderrest eine Streitmasse gebildet, und diese vom ersten Richter dem Beklagten zugesprochen, dies Urtheil aber auf die Berufung des Klägers abgeändert und nach dem Klageantrage erkannt. Der Berufungsrichter nahm an, daß die Eintragungen Abtheilung III sub Nr. 2 und 3 ungültig seien und Beklagter daher ein Realrecht nicht erworben habe, weil die Erklärung der Eintragungsbewilligung nicht gleichzeitig mit der Eintragung des Eigenthums der Verpfänder wiederholt sei.

Die Revision rügt Verletzung der §§ 5 und 19 des Gesetzes vom 5. Mai 1872 und der Grundsätze über die Konvaleszenz der Hypotheken — §§ 16, 17, 406 und 407 Theil I Titel 20 des Allgemeinen Landrechts —, da diese Bestimmungen durch § 19 des Eigenthums-Erwerbs-Gesetzes nicht berührt würden, und dies Gesetz nue vorschreibe, daß eine Hypothek nicht ohne Bewilligung des Verpfänders und nicht eher eingetragen werden dürfe, als bis der Verpfänder als Eigenthümer eingetragen sei oder gleichzeitig eingetragen werde. Es komme nur darauf an, daß dem Grundbuchrichter zur Zeit der Eintragung des Eigenthums eine Erklärung des Verpfänders vorliege, welche beweise, daß er den Willen habe, die Hypothek solle eingetragen werden. Daß der Grundbuchrichter den Beweis dieser Willensmeinung des Verpfänders nicht aus einer vor der Eintragung des Eigenthums abgegebenen, rechtsverbindlichen und nicht widerrufenen Erklärung entnehmen dürfe, sage das Gesetz niegends. Nach Lage der Sache sei also der Grundbuchrichter zur Eintragung der Hypothek nicht nur befugt, sondern sogar verpflichtet gewesen und auch insofern richtig verfahren, als er nach Maßgabe der Zeit der Präsentationen der Eintragungsgesuche die Hypotheken des Beklagten vor der Arrestvormerkung für Kläger eingetragen habe, da das Gesetz nicht vorschreibe, daß der allgemeine Grundsatz des § 17 desselben nur dann gelten solle, wenn die Eintragungsanträge nach Eintragnng des Eigenthums des Verpfänders beim Geundbuchamt eingegangen seien. Beim Eingang der Requisition des Prozeßrichters um Eintragung der Arrestvormerkung habe daher Beklagter durch die frühere Präsentation seines Eintragungsgesuchs gemäß § 17 des Gesetzes bereits das Recht erworben gehabt, bei der künftigen Eintragung des Eigenthums des Verpfänders vor den Hypotheken eingetragen zu werden, in Betreff deren Anträge erst später eingegangen seien, und dies wohlerworbene Recht habe ihm durch die später eingegangene Arrestverfügung nicht mehr beeinträchtigt werden können. Der Arrest ersetze nur die Einwilligung des Eigenthümers zur Eintragung, könne also nicht mehr Recht gewähren, als der Arrestsucher erworben hätte, wenn der Arrestat die Einwilligung vertragsmäßig erklärt hätte, was nach rechtsverbindlicher Verfügung über die Stellen Abtheilung III sub Nr. 2 und 3 nur mit der Wirkung habe geschehen können, daß die Eintragung sub Nr. 4 erfolge.

Die Revision mußte für begründet erachtet werden. Zunächst ist zu bemerken, daß von einer Konvaleszenz einer in nicht gesetzlicher Weise eingetragenen Hypothek nach Lage der Sache hier überhaupt keine Rede sein kann, und daß es daher nicht darauf ankommt, ob und inwieweit die Grundsätze des

Digitized by Google

Allgemeinen Landrechts über die ſpätere Konvaleszenz urſprünglich ungültiger Eintragungen durch das Eigenthumserwerbsgeſetz abgeändert ſind.

Im vorliegenden Fall haben die Eigenthümer eines Grundſtücks in einer notariellen Urkunde erklärt, daß ſie dies Grundſtück für erhaltene Darlehne dem Beklagten verpfänden und die Eintragung bewilligen, womit, da ſolche Eintragung geſetzlich nicht eher erfolgen darf, als bis das Eigenthum des Verpfänders eingetragen iſt, nichts anderes geſagt ſein kann, als daß die Verpfänder damit einverſtanden ſeien, daß die Hypotheken gleichzeitig mit ihrer eigenen Eintragung als Eigenthümer eingetragen werden. Dieſer Akt kann ſelbſtverſtändlich kein Pfandrecht begründen, da ſolches nur durch Eintragung entſteht, aber er iſt vollkommen rechtsverbindlich und begründet eine klagbare perſönliche Verpflichtung der Verpfänder, Alles zu thun, was zur Ermöglichung der Eintragung der Hypothek geſetzlich nothwendig iſt, alſo namentlich, ihr eigenes Eigenthum eintragen zu laſſen, und Alles zu unterlaſſen, was die Eintragung der Hypothek mit dem zugeſicherten Vorrecht verhindern könnte — cfr. die Entſcheidungen des Reichsgerichts in Gruchot's Beiträgen, Band 24 Seite 1020. Wie dieſer rechtsverbindliche Akt einer Konvaleszenz bedürfen ſollte, iſt nicht erfindlich. Es iſt vielmehr nur fraglich, ob es genügt, wenn dieſer notarielle Akt dem Grundbuchrichter zu der Zeit der Eintragung des Eigenthums des Verpfänders vorliegt, um ihn zu berechtigen und zu verpflichten, die Hypothek einzutragen, oder ob er nur eintragen darf, wenn die Eintragungsbewilligung zu dieſer Zeit nochmals erklärt iſt. Das Preußiſche Obertribunal hat ſich in verſchiedenen Erkenntniſſen — cfr. Entſcheidungen Band 76 Seite 125 — Band 79 Seite 13 — Gruchot, Beiträge Band 23 Seite 455 — für die letztere Alternative entſchieden, und das Reichsgericht hat in beiläufigen Ausführungen — cfr. Gruchot, Beiträge Band 24 Seite 1019 und Band 25 Seite 453 — dieſe Anſicht gebilligt. Die Richtigkeit derſelben kann indeß hier dahingeſtellt bleiben, da es im vorliegenden Falle nur auf die Entſcheidung der weſentlich verſchiedenen Frage ankommt, ob, wenn der Grundbuchrichter die Hypothek ohne Wiederholung der Eintragungsbewilligung gleichwohl eingetragen hat, dieſe Eintragung nichtig iſt und ein Realrecht nicht begründet, und ob Kläger als nacheingetragener Gläubiger dieſe Nichtigkeit geltend machen kann. Dieſe Frage hat das Preußiſche Obertribunal bejahet, aber das Reichsgericht hat ſich bisher darüber noch nicht ausgeſprochen. Sie muß indeß verneint werden.

Nach § 18 des Eigenthumserwerbsgeſetzes wird das Hypothekenrecht durch Eintragung begründet. Wenn nun auch aus §§ 5 und 19 des Geſetzes hergeleitet werden könnte, daß der Grundbuchrichter eine Hypothek auf Grund einer vor der Eintragung des Eigenthums des Verpfänders erklärten Eintragungsbewilligung nicht eintragen dürfe, ſo folgt doch daraus noch keineswegs die Nichtigkeit der dennoch erfolgten Eintragung, da das Geſetz die Nichtigkeit an ein ſolches Verſehen des Grundbuchrichters nicht geknüpft hat, und ſich dieſelbe aus allgemeinen Rechtsgrundſätzen ebenſowenig herleiten läßt, es vielmehr dem Geiſt und Zweck unſerer Grundbuchverfaſſung widerſprechen würde, an Verſehen des Grundbuchrichters, die der Gläubiger aus dem ihm ertheilten Hypothekenſchein nicht erſehen kann, die Nichtigkeit der erfolgten Eintragung zu knüpfen. Daß der Verpfänder ſelbſt in einem Falle wie der vorliegende der hypothekariſchen Klage des Gläubigers den Einwand nicht entgegenſetzen könnte, die Eintragung ſei nichtig, weil er die Einwilligung zur Eintragung bei Erlangung ſeiner eigenen Eintragung nicht wiederholt erklärt habe, liegt auf der Hand, da er zur Beſtellung einer gültigen Hypothek rechtlich verpflichtet war, er alſo bei Aufſtellung eines ſolchen Einwandes doloſe handeln würde. Es iſt aber auch nicht erfindlich, aus welchem Grunde der nacheingetragene Kläger für berechtigt erachtet werden ſollte, das Realrecht oder die Priorität des voreingetragenen Beklagten auf Grund des § 70 der Subhaſtations-Ordnung zu beſtreiten. Es kann dahin geſtellt bleiben, ob die Anſicht der Reviſion begründet iſt, daß der Grundbuchrichter gemäß § 17 des Eigenthumserwerbsgeſetzes verpflichtet war, die Eintragungen nach der Reihenfolge der Präſentationen der Eintragungsgeſuche einzutragen. Denn nach der klaren Vorſchrift des § 502 Theil I Titel 20 des Allgemeinen Landrechts würde es, auch wenn der Grundbuchrichter in dieſer Beziehung ein Verſehen gemacht hätte, dennoch bei der einmal eingetragenen Reihenfolge bleiben müſſen, und Kläger würde einen Anſpruch auf die Streitmaſſe nur durch den Nachweis begründen können, daß Beklagter ſich mit ſeinem Schaden widerrechtlich bereichern würde, wenn er die Streitmaſſe erhielte. — § 433 Theil I Titel 20 des Allgemeinen Landrechts; § 29 Abſatz 1 der Grundbuch-Ordnung — Entſcheidungen des Reichsgerichts Band 4 Seite 328. — Von einer ſolchen Bereicherung des Beklagten ohne Rechtsgrund auf Koſten des Klägers könnte nun zwar wohl die Rede ſein, wenn der Beklagte auf Grund der Abmachung Credit gegeben hätte, daß er hinter der Hypothek des Klägers eingetragen werden ſolle, und andererſeits Kläger ſolchen Credit in dem Vertrauen gewährt hätte, daß ſeine Forderung von der des Beklagten werde locirt werden. Die Sache liegt aber gerade umgekehrt. Der Kläger hat gar keinen Credit auf Grund einer ihm zugeſagten beſtimmten Sicherheit gegeben, ſondern er hat wegen einer längſt beſtehenden Forderung im Wege des Aereſtes eine Vormerkung eintragen laſſen zu einer Zeit, wo die Verpfändungsurkunde für Beklagten mit der Eintragungsbewilligung bereits beim Grundbuchamt eingereicht war. Dagegen hat der Beklagte Credit gegeben gegen Ausſtellung und Uebergabe einer Verpfändungsurkunde mit der Eintragungsbewilligung und in dem Vertrauen, daß ihm durch die Einreichung dieſer Urkunde mit dem Antrage auf Eintragung die dem Grundbuch gemäß nächſte offene Stelle geſichert ſei. Von einer Bereicherung des Beklagten ohne Rechtsgrund, wenn er das unter ſolchen Umſtänden hingegebene Geld wieder erhält, kann alſo nicht die entfernteſte Rede ſein. Es kann wohl keinem Zweifel unterliegen, daß die Sicherheit des Hypothekenverkehrs weſentlich erſchüttert werden würde, wenn ein Gläubiger, der vorſichtig genug war, Credit nur gegen Aushändigung eines die bereits erfolgte Eintragung zu einer beſtimmten Stelle beſcheinigenden Hypothekendokuments zu gewähren, in Betreff deſſen er vorausſetzen durfte, daß der Grundbuchrichter geſetzlich verfahren ſei, und aus dem das Gegentheil nicht zu entnehmen war, nach Jahren bei der Subhaſtation erfahren könnte, daß ihm ein nacheintragener Gläubiger vorgehe, das aus ſeinem Hypothekendokument ſofort erſehen konnte, daß eine andere Forderung vor der ſeinigen eingetragen ſei, und der ſich Jahre lang bei der erfolgten Eintragung

Digitized by Google

beruhigt hat. Es würde dem Geiſt and Zwecke der Grundbuchverfaſſung widerſprechen, wenn man dem Letzteren das Recht einräumen wollte, die erfolgte Eintragung vorſtehender Poſten wegen eines Verſehens des Grundbuchrichters in der Subhaſtation anzufechten und ein Vorzugsrecht zu beanſpruchen — cfr. Koch, Commentar zuai Allgemeinen Landrecht § 502 Theil I Titel 20 Note 34 — und Dernburg, Privatrecht Band I Seite 453.

Nach der Thatfeſtſtellung des Berufungsrichters hat Kläger ſeinen Aaſpruch auf die Behauptung einer Bereicherung des Beklagten mit ſeinem Schaden überhaupt nicht gegründet, ſondern lediglich auf die Behauptung, daß die Eintragung der Hypotheken des Beklagten nichtig ſei, nnd eventuell, daß die Arreſtvormerkung zuerſt hätte eingetragen werden müſſen. Der Berufungsrichter hat dem Kläger die Streitmaſſe lediglich deshalb zugeſprochen, weil die Eintragung der Hypotheken des Beklagten nichtig ſei und ein Realrecht nicht habe begründen können. Das Berufungsurtheil mußte daher wegen Verletzung der §§ 5. 8 und 19 des Eigenthumserwerbsgeſetzes aufgehoben und in der Sache die Berufung des Klägers gegen das Erkenntniß erſter Inſtanz zurückgewieſen werden.

---

## 1. Die Zuſtellung der Klageſchrift ohne Angabe des Verhandlungstermins iſt keine Erhebung der Klage.

## 2. Iſt die Behebung des Mangels im landgerichtlichen Verfahren möglich?

Erk. des I. C.-S. des R.-G. i. S. Kroeger c. Bumers vom 21. Juni 1881, Nr. 186/84 I. O.-L.-G. Roſtock.

Nachdem in der erſten Inſtanz der Beklagte von dem Landgericht zu Schwerin durch Verſäumnißurtheil vom 27. Oktober 1883 dem Klagantrage gemäß verurtheilt worden war, dem Kläger eine jährliche Rente von 400 Mark auf die Lebenszeit ſeines Sohnes vom 25. September 1882 ab, ſowie 345,58 Mark Kurkoſten nebſt Zinſen zu zahlen, der Beklagte aber Einſpruch eingelegt hatte, beantragte in dem zur Verhandlung über den Einſpruch, ſowie über die Hauptſache angeſetzten Termine vom 18. Dezember 1883 der Beklagte vor weiterer Verhandlung zur Sache, durch Urtheil zu erkennen, daß die Prozeßvorausſetzungen nicht vorhanden ſeien, weil die ihm zugeſtellte Abſchrift der Klageſchrift eine Terminsbeſtimmung nicht enthalten habe, wogegen Kläger die Beſtätigung des Verſäumnißurtheils, event. die Verurtheilung des Beklagten zur Anerkennung der im Klagantrage bezeichneten Verbindlichkeit, höchſt event. die Vertagung des Termins unter dem Erbieten zu neuer Ladung beantragte. Das Gericht erſter Inſtanz ordnete unter Zulaſſung des Einſpruchs Verhandlung zur Hauptſache an und erkannte nach verhandelter Sache durch Urtheil vom 8. Januar 1884 unter Aufhebung des Verſäumnißurtheils auf Abweiſung der Klage nnd Verurtheilung des Klägers in die Koſten des Rechtsſtreits, indem es in den Entſcheidungsgründen ausführte, daß ſowohl der Antrag des Beklagten, die Klage wegen Mangels der Prozeßvoraussetzungen in angebrachter Art abzuweiſen, als auch der in der Verhandlung zur Sache geſtellte Antrag deſſelben, die Klage als unbegründet zurückzuweiſen, begründet nad unter dieſen Umſtänden die endgültige Abweiſung der Klage auszuſprechen ſei.

Gegen dieſes Urtheil legte Kläger Berufuag eia mit dem Antrage, unter Aufhebaug deſſelben den Beklagten zur Anerkennung der im Klageantrage bezeichneten Verbindlichkeit, ſowie in die Koſten des Rechtsſtreits zu verurtheilen. Das Oberlandesgericht zu Roſtock erklärte durch ein am 2. April 1884 verkündetes Urtheil die Berufung inſoweit für begründet, als die Klage rein abgewieſen worden, und wies unter Aufhebung des erſtinſtanzlichen Urtheils die Klage nur in angebrachter Art ab, unter Verurtheilung des Klägers in die Koſten des geſammten Rechtsſtreits.

Die vom Kläger gegen dieſes Urtheil eingelegte Reviſion iſt zurückgewieſen.

Gründe:

1. Es ſteht feſt, daß die Abſchrift der Klageſchrift, welche Kläger dem Beklagten zuſtellen ließ, wenn auch eine Ladung des Beklagten, doch keine Angabe des von dem Vorſitzenden der Zweiten Civilkammer des Landgerichts zu Schwerin auf den 27. Oktober 1883 beſtimmten Verhandlungstermins enthielt. Eine dewartige Zuſtellung iſt keine Erhebung der Klage im Sinne der Civilprozeßordnung. Nach § 230 erfolgt dieſelbe durch Zuſtellung eines Schriftſatzes, welcher die daſelbſt Abſatz 2 Nr. 1 bis 3 bezeichneten nothwendigen Beſtandtheile, insbeſoadere nach Nr. 3 die Ladung des Beklagten vor das Prozeßgericht zur müadlichen Verhandlung des Rechtsſtreits enthält. Es unterliegt keinem Zweifel, daß hierunter die Ladung zu einem beſtimmten, gemäß § 193 bei dem Prozeßgerichte feſtgeſetzten, dem Beklagten gemäß § 191 durch Aufnahme in die Klageſchrift bekannt zu machenden Termine zu verſtehen iſt. Die von dem Reviſionskläger unter Berufung auf die Ausführungen von Reuling in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1883 Seite 57 fg. vertretene Anſicht, daß auch die Zuſtellung einer Klage ohne Terminsbeſtimmung genüge, um die Sache rechtshängig zu machen, kann nicht als richtig anerkannt werden. Es liegt ſchon im Weſen einer Ladung, daß außer der ladenden und geladenen Perſon auch der Ort, wohin, und die Zeit, auf welche geladen wird, bekannt gegeben werden. Auch die Civilprozeßordnung in ihren Beſtimmungen über Ladungen, Termine und Friſten §§ 191 fg. kennt nur „die Ladung zu einem Termine". Zur Rechtfertigung der Behauptung, daß dieſelbe eine generelle Ladung ohne Terminsbeſtimmung zulaſſe, genügt weder die Hinweiſung auf den franzöſiſchen Prozeß, deſſen Rollenſyſtem gefliſſentlich nicht angenommen worden iſt (vergleiche Motive zum Entwurfe der Civilprozeßordnung §§ 184, 186), noch die Hervorhebung des Unterſchieds zwiſchen der Faſſung des § 230 der Deutſchen Civilprozeßordnung „Ladung zur mündlichen Verhandlung des Rechtsſtreits" und des § 184 der Hannöverſchen Civilprozeßordnung „Aufforderung an dem feſtgeſetzten Gerichtstage zu erſcheinen". Hieraus iſt keineswegs zu ſchließen, daß die Deutſche Civilprozeßordnung das Erforderniß der Terminsbeſtimmung bei der Ladung aufgegeben hat. Während der zu Hannover ausgearbeite Entwurf einer Deutſchen Civilprozeßordnung § 231 und der Entwurf einer Civilprozeßordnung für den norddeutſchen Buud § 403 in Verbindung mit § 209 das

Erforderniß der Terminsbeſtimmung bei der Ladung ausdrücklich hervorheben, iſt ſolches in dem im preußiſchen Juſtizminiſterium bearbeiteten Entwurfe einer Deutſchen Civilprozeßordnung von 1871 § 209, aus welchem dieſe Beſtimmung unverändert in die ſpätern Entwürfe und als § 230 in die Civilprozeßordnung übergegangen iſt, zwar nicht ausdrücklich geſchehen, hierdurch aber nicht etwa eine von den früheren Entwürfen ſachlich verſchiedene Vorſchrift beabſichtigt, ſondern nur eine neue Faſſung derſelben Vorſchrift gewählt worden. „Das letzte nothwendige Requiſit einer jeden Klageſchrift" bemerken die Motive zu dem angeführten § 209 Seite 304, „iſt die Ladung des Beklagten vor das Prozeßgericht zur mündlichen Verhandlung des Rechtsſtreits; die Bedeutung dieſer Ladung ergiebt ſich aus andern Vorſchriften des Entwurfs §§ 117 fg.". Der hierdurch in Bezug genommene § 117 entſpricht wörtlich dem § 191 der Civilprozeßordnung und die Motive zu erſterem, Seite 298, erläutern die Ladung zu einem Termin als „die an die zu ladende Perſon gerichtete Aufforderung, in dem Termin zu erſcheinen". Die Zuſtellung einer Klageſchrift, welche keine Mittheilung über den angeſetzten Verhandlungstermin, alſo keine Ladung zu einem Termine enthält, iſt hiernach keine Erhebung der Klage.

2. Wenn nach einer derartigen Zuſtellung in dem angeſetzten Termine der Kläger den Klageanſpruch mündlich unter Stellung des entſprechenden Antrags erhebt, ſo vermag dies mündliche Vorbringen an ſich im landgerichtlichen Verfahren den Mangel ordnungsmäßiger Klageerhebung nicht zu heilen, wenngleich der Beklagte im Termin erſchienen iſt und durch das mündliche Vorbringen des Klägers Kenntniß von der beabſichtigten Rechtsverfolgung erlangt hat. Nur im amtsgerichtlichen Verfahren iſt die Erhebung der Klage durch mündlichen Vortrag derſelben ohne vorgängige Ladung und Terminsbeſtimmung geſtattet (§ 461, § 471). Im landgerichtlichen Verfahren dagegen kann zwar in einem bereits anhängigen Rechtsſtreit die Erweiterung der Klage und die Erhebung einer Widerklage ohne Ladung und Terminsbeſtimmung ſtattfinden (§§ 240, 251, 253), nicht aber die Erhebung der Klage, durch welche die Rechtshängigkeit der Streitſache begründet wird, indem unter Erhebung der Klage im § 235 nur eine dem § 230 entſprechende Klageerhebung zu verſtehen iſt. Ob auf die mündlich vorgetragene Klage verhandelt und entſchieden werden kann, hängt von dem Verhalten des erſchienenen Beklagten ab. Tritt derſelbe in die Verhandlung über die Klage ein, ohne die mangelhafte Klagezuſtellung zu rügen, ſo iſt der Mangel derſelben nach § 261 gehoben; eine Abweiſung der Klage von Amtswegen wegen Mangels einer Prozeßvorausſetzung iſt in dieſem Falle unzuläſſig, wie auch die Motive zu den §§ 238, 239 des Entwurfs der Civilprozeßordnung bei Rechtfertigung der Nichtaufnahme des Einwands der nicht ordnungsmäßigen Ladung unter die prozeßhindernden Einreden unterſtellen. Wenn dagegen der erſchienene Beklagte die Abweiſung der Klage wegen des Mangels ordnungsmäßiger Ladung fordert, ſo kann das Prozeßgericht nicht umhin, dieſem Antrage zu entſprechen. Ebenſo verhält es ſich, wenn der im Verhandlungstermine nicht erſchienene Beklagte nach ergangenem Verſäumnißurtheil und eingelegtem Einſpruch in dem zur Verhandlung über den Einſpruch und über die Hauptſache beſtimmten Termin erſcheint und die Abweiſung der Klage Mangels ordnungsmäßiger Ladung beantragt, da der Rechtsſtreit durch den Einſpruch nach § 307 in die Lage zurückverſetzt wird, in welcher er ſich vor Eintritt der Verſäumniß befand. Es war daher auch im gegenwärtigen Rechtsſtreite, nachdem der Beklagte Einſpruch eingelegt und beantragt hatte, durch Urtheil zu erkennen, daß die Prozeßvorausſetzungen nicht vorhanden ſeien, die Klage abzuweiſen, wenn nicht der Mangel ordnungsmäßiger Ladung des Beklagten durch Verzicht deſſelben auf deſſen Geltendmachung oder durch Nachholung der ordnungsmäßigen Klagzuſtellung von Seiten des Klägers gehoben war.

3. Ein Verzicht des Beklagten auf den aus der mangelhaften Zuſtellung der Klage zu entnehmenden Einwand iſt nicht anzunehmen. Dadurch, daß er bei Einlegung des Einſpruchs gemäß § 305 Nr. 3 die Ladung des Klägers zur mündlichen Verhandlung über die Hauptſache beantragte, begab er ſich nicht des Rechts, die Mangelhaftigkeit der Klageerhebung in dem beſtimmten Termine zu rügen, wie von dem Berufungsgericht mit zutreffenden Gründen ausgeführt worden iſt. Darin, daß er in dieſem Termine nach erfolgter Rüge jenes Mangels auf die Anordnung des Prozeßgerichts, zur Hauptſache zu verhandeln, ſich zur Sache ſelbſt eingelaſſen hat, kann ebenſowenig ein Verzicht auf die bereits erhobene Rüge gefunden werden. Zwar ſtand es dem Beklagten frei, ungeachtet der Anordnung des Gerichts zur Hauptſache nicht zu verhandeln und ein deshalb gegen ihn ergehendes abermaliges Verſäumnißurtheil nach § 474 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung mit der Berufung aus dem Grunde anzufechten, weil das Gericht die Verhandlung über die Hauptſache mit Unrecht angeordnet habe. Aber daraus, daß Beklagter dieſen Weg nicht einſchlug, ſondern der Anordnung des Gerichts, zur Hauptſache zu verhandeln, Folge leiſtete, kann doch eine Zurücknahme des vorher erhobenen Einwands nicht ordnungsmäßiger Ladung nicht entnommen werden, wie auch in dem Falle, daß das Prozeßgericht ohne vorgängige Erledigung einer erhobenen prozeßhindernden Einrede auf Grund des § 248 Abſatz 2 die Verhandlung zur Hauptſache anordnet, in dem gemäß dieſer Anordnung ſtattfindenden Verhandeln des Beklagten zur Hauptſache ein Verzicht auf die vorgeſchützte prozeßhindernde Einrede nicht zu finden iſt, gleichviel ob er bei der Einlaſſung zur Hauptſache bezüglich dieſer Einrede einen Vorbehalt gemacht hat oder nicht. Endlich iſt ein Verzicht des Beklagten auf den Einwand nicht ordnungsmäßiger Ladung auch nicht darin zu erblicken, daß er in der Berufungsinſtanz den Antrag nicht geſtellt hat, die Klage aus dieſem Grunde wie angebracht abzuweiſen; denn da die Klage in erſter Inſtanz rein abgewieſen worden und von dem Beklagten als Berufungsbeklagten beantragt war, die Berufung als unbegründet zurückzuweiſen, ſo war in dieſem weiter gehenden Antrage auch der eventuelle Antrag mit enthalten, die Klage, wenn die reine Abweiſung derſelben nicht beſtätigt werde, wenigſtens angebrachtermaßen abzuweiſen. Dies unterliegt umſoweniger einem Zweifel, da Beklagter auf Befragen des Berufungsgerichts erklärt hat, daß er die in voriger Inſtanz aufgeſtellte Rüge des prozeſſualiſchen Mangels aufrecht erhalte und wiederhole.

4. Eine Nachholung der Klageerhebung von Seiten des Klägers durch eine der Civilprozeßordnung entſprechende Zuſtellung der Klageſchrift hat nicht ſtattgefunden. Es könnte die

Digitized by Google

Frage aufgeworfen werden, ob etwa in der Zustellung des Versäumnißurtheils oder der Berufungsschrift an den Beklagten hinsichtlich der Rechtshängigkeit ein Ersatz für die Klageerhebung zu finden sei. Was die Zustellung des Versäumnißurtheils betrifft, so ist allerdings hierin eine Benachrichtigung des Beklagten von der dem Urtheil zum Grunde liegenden und eine Voraussetzung desselben bildenden Klage enthalten und das Erforderniß der Ladung des Beklagten durch das schon vorliegende Urtheil und die nunmehr nach § 305 Nr. 3 dem Beklagten obliegende Ladungspflicht erledigt; aber wenn man auch hieraus den Schluß ziehen wollte, daß die Anhängigkeit des Rechtsstreits, wenn nicht schon früher gemäß § 235 jedenfalls mit der Zustellung des Versäumnißurtheils eingetreten sei, so wird doch diese Wirkung der letzteren durch Einlegung des Einspruchs nach § 307 wieder beseitigt. Was aber die Zustellung der Berufungsschrift betrifft, so kann dieselbe selbst dann, wenn der Kläger wegen Abweisung der Klage Berufung einlegt und der Inhalt der Berufungsschrift den für die Klageschrift in § 230 aufgestellten Erfordernissen entspricht, als Ersatz für die Zustellung der Klageschrift um deswillen nicht gelten, weil nach den Grundsätzen der Civilprozeßordnung (vgl. § 38, § 491) die Erhebung der Klage in der zweiten Instanz unzulässig ist.

5. War demnach der Antrag des Beklagten, die Klage wegen Mangels einer Prozeßvoraussetzung wie angebracht abzuweisen, begründet, so konnte Kläger die Abweisung der Klage auch nicht durch seinen Antrag auf Vertagung abwenden. Das Berufungsgericht läßt unentschieden, ob dem Kläger nach § 300 der Civilprozeßordnung das Recht zustand, Vertagung zu verlangen, indem es annimmt, daß Kläger von diesem Rechte, wenn es ihm zustand, nicht ordnungsmäßig Gebrauch gemacht habe, weil er vorweg Entscheidung in der Sache selbst und nur eventuell Vertagung der mündlichen Verhandlung begehrte und hierdurch das Gericht verhinderte, auf seinen Vertagungsantrag einzugehen. Der hiergegen gerichtete Angriff des Revisionsklägers erscheint zutreffend. Der eventuelle Vertagungsantrag war für den Fall gestellt, daß es gemäß dem Antrage des Beklagten unzulässig erscheine, sofort in der Sache selbst zu verhandeln und zu entscheiden. Da dieser Fall vorlag, war das Gericht durch den Inhalt des Antrags des Klägers nicht gehindert, die Vertagung auszusprechen. Kann demnach dem Grunde, aus welchem die Nichtberücksichtigung des Vertagungsantrags von dem Berufungsgericht für gerechtfertigt erklärt wird, nicht zugestimmt werden, so ist doch die Entscheidung selbst aus einem anderen Grunde zu billigen. Der § 300 der Civilprozeßordnung anerkennt ein Recht des Klägers, Vertagung der mündlichen Verhandlung wegen nicht ordnungsmäßiger Ladung der Gegenpartei zu verlangen, nur für den Fall, daß letztere nicht erschienen ist. Es erscheint nicht gerechtfertigt, dieses Recht auf den Fall auszudehnen, daß die Gegenpartei erschienen ist und wegen nicht ordnungsmäßiger Ladung die Abweisung der Klage beantragt. Einer entsprechenden Anwendung der für ersteren Fall gegebenen Bestimmung auf den letzteren Fall steht die wesentliche Verschiedenheit beider Fälle entgegen, indem es sich im ersteren Falle nicht um Ausschließung oder Einschränkung eines Rechts des Beklagten, sondern lediglich um die Verpflichtung des Prozeßgerichts handelt, unter den gesetzlichen Voraussetzungen dem Vertagungsantrage des Klägers zu entsprechen, wogegen in dem zweiten Fall bei Anerkennung eines Rechts des Klägers auf Vertagung, also Fortsetzung des Verfahrens, das Recht des Beklagten die Abweisung der Klage zu verlangen für den Fall, daß Kläger die Vertagung beantragt, ausgeschlossen sein würde.

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Krueger bei dem Amtsgericht in Oldesloe; — Köpp bei dem Landgericht in Schneidemühl; — Niedermeyer bei dem Amtsgericht in Uelzen; — Dr. Joers bei dem Landgericht I. in Berlin; — Klossowski bei dem Amtsgericht in Schrimm; — Steinbömer bei dem Landgericht in Aurich; — Nolten bei dem Landgericht in Dortmund; — Konrad Schulze bei dem Landgericht in Elbing; — Herold bei dem Landgericht in Halle a. S.; — Baege bei dem Amtsgericht in Merseburg; — Menda Citron bei dem Amtsgericht in Schrimm; — Mainoné, früher in Crefeld, bei dem Landgericht in Köln; — Knopf bei dem Landgericht in Schneidemühl; — Ludewig bei dem Landgericht in Göttingen; — Strupp bei dem Amtsgericht in Suhl.

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: Franz Riesch bei dem Landgericht in Nürnberg; — Ubbelohde bei dem Landgericht in Hannover.

### Ernennungen.

Ernannt sind: der Rechtsanwalt Viola in Tuchel zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Marienwerder; — der Rechtsanwalt Loeck in Zehdenick zum Notar im Bezirk des Kammergerichts; — der Rechtsanwalt Relche zu Sprottau zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Breslau; — der Rechtsanwalt Evers zu Warburg zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Walter zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Breslau, mit Anweisung seines Wohnsitzes in Militsch.

### Titelverleihungen.

Den Rechtsanwälten und Notaren Bennemann in Paderborn, — Hennecke in Soest, — Wassermeier in Bonn, — Bolz in Saarbrücken, — Hase in Altenburg ist der Charakter als Justizrath verliehen.

### Todesfälle.

Obert in Glatz; — Fetter in Zabern; — Schmidt in Kahla.

### Ordensverleihungen.

Dem Justizrath, Rechtsanwalt und Notar Dr. Euler in Frankfurt a/M. ist der Rothe Adler-Orden dritter Klasse mit der Schleife, — den Justizräthen, Rechtsanwälten und Notaren von Basse in Dortmund, Lentze in Soest und dem Justizrath, Rechtsanwalt Vagedes in Köln der Rothe Adler-Orden vierter Klasse verliehen.

Digitized by Google

Ein tüchtiger **Rechtsanwaltsgehülfe** für sofort oder später nach Crefeld gesucht. — Offerten besorgt die Exp. d. Bl. unter **S. G.**

Ein R. A., welcher nach Berlin seinen Wohnsitz in kurzem verlegt, sucht für Berlin Bur.-Vorst. — Solidität und Tüchtigkeit erfoederlich. Off. unter **F. A. 6.** befördert die Exp. d. Bl.

**Bureauvorsteher,**

tüchtig, d. poln. Sprache mächtig, k. f. melden. Off. m. Ang. d. Geh.-Anspr. u. Zeugn.-Absch. a. d. Exped. d. Ratiborer Zeitg. f. Obee-Schlesien (Ratibor) sub 1.

Ein j. Mann, Stenograph, seit meheeren Jahren auf einem Rechtsanwaltsbüreau als Expedient thätig und mit allen vorkommenden Büreau-Arbeiten vertraut, wünscht sich zum 1. Oktober cr. oder später zu verändern. Pr. Ref. Gef. Offerten unter **L. 100** an die Expedition dieses Blattes erbeten.

Ein **Büreauvorsteher** sucht im Gebiete des A. L. R. von sofort Stellung. Off. **sub P. 1000** bef. d. Exp. d. Bl.

# Zu kaufen

gesucht wird **„Juristische Wochenschrift"** 1875, 1878, 1879, 1880, 1882 und 1884 Nr. 1—14. Offerten mit Preisangabe befördert unter „Wochenschrift" die Exped. d. Bl.

Von **W. Moeser Hofbuchhandlung in Berlin** ist zu beziehen:

**Inhalts-Uebersicht zu Jahrgang 1872 — 1883**
der
**Juristischen Wochenschrift**
und
**Gesammt-Verzeichniß zu den darin mitgetheilten Reichsgerichts-Entscheidungen in der Buchstabenfolge und nach der Ordnung der Gesetzesstellen.**
Herausgegeben vom **Deutschen Anwalt-Verein.**
14½ Bg. 4°. geh. Preis 3 Mark.

## Zu kaufen

gesucht wird **„Juristische Wochenschrift"** 1884 Nr. 1—12. Offerten mit Preisangabe befördert unter **A M.** d. Exped. d. Bl.

Im Verlage von **Palm & Enke** in **Erlangen** ist soeben erschienen und durch jede Buchhandlung zu beziehen:

# Reichsgesetz

betreffend
**die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften**
vom 18. Juli 1884
erläutert
von
**Dr. Otto Freiherrn von Völderndorff,**
Kgl. Ministerialrath.
**Erstes Heft.**
gr. 8°. (264 Seiten.) geh. 4 Mk. 60 Pf.

Das soeben erschienene 1. Heft des umfangreich angelegten Werkes gestattet bereits die volle Einsicht in das mit demselben in Angriff genommene verdienstliche Unternehmen. Es soll ein nach allen Richtungen erschöpfender Kommentar zu dem neuen Reichsgesetze gegeben werden, sowohl nach der Richtung der **historischen Entwickelung des Aktienrechtes**, als nach der **juristischen** und **privatrechtlichen** Seite diesee in **das kaufmännische Erwerbsleben so tief einschneidenden Bestimmungen.** Trotz der nicht kleinen Bibliothek, die bereits über das Aktiengesetz geschrieben worden ist, besitzen wie doch **keine Arbeit, welche dasselbe mit solcher, alle Punkte berücksichtigenden Gründlichkeit behandelt.** Als Nachschlagebuch zur schnellen und sachgemäßen Information dürfte das Werk nach seiner Vollendung sowohl für den **Juristen**, als füe den **Kaufmann** ein **unentbehrliches Hülfsmittel** sein. Der Verfasser ist bereits als Kommentator des Allg. D. Handelsgesetz-Buches und der Konkursordnung rühmlichst durch seine eindringende Kenntniß des Handelsrechtes, wie duech die Klarheit seiner Darstellungsweise bekannt. (Hamburger Handelsblatt.)

## Verlag von Franz Vahlen in Berlin W.

Neu erschienen soeben:

**Aktiengesetz.** Vom 18. Juli 1884.

**Dr. Alexander Meyer** (Mitglied der Reichstags-Kommission). Reichsgesetz, betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften. Textausgabe mit Einleitung, Anmerkungen und Sachregister. 1884. 7⅓ Bogen. 12°. Cart. M. 1,20.

**Unfallversicherungsgesetz.** Vom 6. Juli 1884.

**E. Grünewald** (Landgerichtsrath) und **R. Haas** (Landrichter). Unfallversicherungsgesetz für das Deutsche Reich. Mit Erläuterungen, entnommen aus den Grundzügen, der Begründung, dem Berichte der Kommission des Reichstages und den Verhandlungen des letzteren selbst, nebst Ausführungsbestimmungen im Anhang. 1884. 9 Bg. 8°. Geh. M. 1,80.

**Unfallversicherungsgesetz.**

**Textausgabe** mit Ausführungsbestimmungen und Sachregister. 1884. 6 Bg. 12°. Cart. M. 0,60.

**Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.**

## Carl Heymanns Verlag in Berlin W.

Soeben gelangten zur Ausgabe:

**Termin-Kalender**
für die
**Deutschen Rechtsanwälte, Notare und Gerichtsvollzieher**
auf das Jahr
**1885.**
Herausgegeben
**unter Mitwirkung des Deutschen Anwalt-Vereins.**
Nach amtlichem Material.
Sechsundzwanzigster Jahrgang.
Eleg. geb. M. 3.60. — Mit Schreibpapier durchschossen M. 4.

**Termin-Kalender**
für die
**Justizbeamten**
**in Preußen, Mecklenburg, den Thüringischen Staaten, Braunschweig, Waldeck, Lippe und den Hansastädten**
auf das Jahr
**1885.**
Nach amtlichen Quellen.
Siebenundvierzigster Jahrgang.
Eleg. geb. mit Titelvignette M. 3. — Mit Schreibpapier durchschossen M. 3. 50.

Für die Redaktion verantw.: S. Hoenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 30 und 31. Berlin, 15. Oktober. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Inhalt.

Zur Rechtſprechung des Reichsgerichts in civilprozeſſualiſchen Fragen. S. 237. — Erſtattung der Koſten bei Zahlung der Streitſumme nach Einreichung der Klage vor Zuſtellung derſelben. S. 244. — Wirkſamkeit facſimilirter Unterſchriften. — Erforderniſſe für die gültige Beſtellung von Grundſchuldantheilen nach Preußiſchem Recht. Vorausſetzungen des kaufmänniſchen Verpflichtungsſcheins. Rechte des Inhabers eines, dem Preuß. Geſ. vom 17. Juni 1883 zuwider ausgegebenen und deshalb nichtigen Inhaberpapieres gegen den Ausſteller. S. 245. — Weſen des Urheberrechts. Daſſelbe iſt ein abſolutes Recht gleich dem Eigenthumsrecht und geht in demſelben Sinne und Umfange und mit dem nämlichen Charakter auf die Erben über. — Entſchädigungsanſpruch der Erben im Falle der Veranſtaltung neuer oeränderter Auflagen durch den Verleger bei vertragticher Verpflichtung des Erblaſſers die neränderten Auflagen zu bearbeiten. S. 248. — Perſonal-Veränderungen. S. 251.

In dem Perſonalverzeichniſſe des kürzlich zur Ausgabe gelangten Heymann'ſchen Terminkalenders für 1885 iſt unter Königlich Sächſiſches Oberlandesgericht Dresden R. A. nachzutragen:

Dr. Georg Schmidt, Rechtsanwalt beim Königlichen Oberlandesgericht, Waiſenhausſtraße 13.

## Zur Rechtſprechung des Reichsgerichts in civilprozeſſualiſchen Fragen.

Die römiſchen Zahlen bezeichnen den Band der Entſcheidungen, die folgenden arabiſchen Ziffern die Seitenzahl.

Nachdem ein halbes Jahrzehnt ſeit der thatſächlichen Geltung der Deutſchen Civilprozeßordnung verfloſſen iſt, läßt ſich auf Grund der gewonnenen Erfahrungen ein einigermaßen ſicheres Urtheil darüber fällen, ob ſie die ehrliche Probe, welche einem neuen Syſtem zu gönnen iſt, beſtanden hat. Das Urtheit muß im Großen und Ganzen bejahend ausfallen. Man kann zwar nicht ſagen, daß das Syſtem der C. P. O. ſich als ein Univerſal-Heilmittel gegen alle Mängel im Prozeßverfahren herausgeſtellt habe und ſelbſt von allen Mängeln freizuſprechen ſei. Es hat ſich indeß noch weniger herausgeſtellt, daß es die troſtloſen Befürchtungen gerechtfertigt habe, mit welchen Anfangs eine große Zahl praktiſcher Juriſten der vollſtändigen Erſetzung des alten gewohnten Ganges durch ein weſentlich abweichendes neues Verfahren entgegenſah. Im Ganzen hat ſich bewahrheitet, daß die Vorzüge und die Mängel, welche die Praxis am Verfahren rühmt bezw. tadelt, weſentlich von den Richtern und Anwälten abhängen, welche das Geſetz anzuwenden berufen ſind. Indem ſich bewährt hat, daß das ordentliche Prozeßverfahren in Verbindung mit dem Syſtem der einſtweiligen Verfügungen genügende Elaſtizität hat, um ohne Hülfe außerordentlicher Prozeßarten den Anſprüchen zu genügen, welche an ein ſchnelles und dennoch gründliches Prozeßverfahren billigerweiſe geſtellt werden müſſen, hat ſich namentlich gezeigt, daß die Verzögerungen, wo ſie noch zu rügen ſind und die Nichtberückſichtigung gehörig gemachter Anführungen einzelne Ausnahmen bilden und weſentlich auf Rechnung einzelner Richter (Kammern, Senate) und Anwälte zu ſchreiben ſind. Während Anfangs die Praxis in jedem Falle eines langſameren Prozeßganges die Schuld dem Syſteme aufzubürden geneigt war, hat die weit überwiegende Mehrzahl der Gerichte gezeigt, daß das Verfahren mit vortheilhafter Beſchleunigung fungiren kann und fungirt, und die Schuld ſpäter und wiederholter Termine hört man jetzt in gerechterer Weiſe mehr den Richtern und Anwälten im einzelnen Falle beimeſſen.

Die früher mehrfach geäußerte Befürchtung, daß die Civilprozeßordnung durch ihre knappe Faſſung und die Neuerungen gegenüber den bisherigen Prozeßſyſtemen eine Menge von Kontroverſen gebären würde, und daß bis zur Feſtſtellung einer feſten Geſtaltung des Verfahrens eine ſehr geraume Zeit verfließen würde, iſt jedenfalls in dem befürchteten Maße nicht eingetroffen. Der Kontroverſen haben ſich, abgeſehen von den weniger weſentlichen über Detailfragen, verhältnißmäßig nicht viele herausgeſtellt, und hinſichtlich der erheblichen iſt bis jetzt größtentheils von der Praxis eine beſtimmte Löſung faſt allgemein angenommen. Unleugbar hat dazu gemäß der Natur der Sache am meiſten die Rechtſprechung des Reichsgerichts beigetragen, und es iſt anzuerkennen, daß ſie dabei weſentlich vom Geiſte der Civilprozeßordnung geleitet, deren Syſtem im Einzelnen auszubauen und zur praktiſchen Anwendbarkeit zu verhelfen geholfen hat. Die bis jetzt vorliegenden 10 Bände der Entſcheidungen in Civilſachen nebſt den ſonſt veröffentlichten Urtheilen und Verfügungen geben dazu ein umfangreiches und bedeutſames Material. Ein kurzer Rückblick auf die fünfjährige

Digitized by Google

civilprozeſſualiſche Thätigkeit des Reichsgerichts bietet Manches Intereſſante.

Vom Reichsgerichte iſt mit konſequenter Strenge das Grundprinzip der Mündlichkeit bezw. Unmittelbarkeit des Verfahrens feſtgehalten. Der Grundſatz, daß nur das mündlich Vorgetragene zu berückſichtigen iſt und ſofern eine Entſcheidung auf der Verletzung dieſes Grundſatzes im Sinne des § 511 beruht, ein Reviſionsgrund vorliegt, iſt konſequent aufrecht erhalten, namentlich auch hinſichtlich der zu berückſichtigenden Beweismittel und des vorzutragenden Thatbeſtandes angegriffener Urtheile; IV, 368, 375, 379, 420; VIII, 325, 326, 406. Ebenſo iſt die Zuverläſſigkeit und Vollſtändigkeit der Feſtſtellung des Vorgetragenen im Thatbeſtande durch unnachſichtige Ablehnung unvollſtändiger oder unſicherer Thatbeſtände und entſprechende Aufhebung desfallſiger Urtheile gewahrt, II, 144, 406, 422; IV, 188, 428, 431; VI, 350 u. ſ. w.

Der Natur der Sache und dem Umſtande, daß die Kritik ſich gegen das poſitiv vorliegende Material zu wenden hat, entſpricht es, wenn dieſe Entſcheidungen ſich mehr dagegen richten, daß ein nicht vorgetragenes Material poſitiv berückſichtigt iſt bezw. ein vorliegender Thatbeſtand ſich mangelhaft zeigt. Die Fälle, in welchen negativ vorgetragene Thatſachen nicht berückſichtigt und im Thatbeſtande nicht erwähnt ſind, gelangen nicht zur Rechtſprechung des Reichsgerichts, und es iſt anzuerkennen, daß das Verfahren des § 291 zur Berichtigung und namentlich Vervollſtändigung des Thatbeſtandes ſich als ein wirkſames Mittel zur Beſeitigung von Omiſſionen und deren Folgen nicht bewährt hat, theils wegen der kurzen Friſt und deren Berechnung von einem Zeitpunkte ab, in welchem der Anwalt das Urtheil noch nicht in Händen hat, und welchen zu kontrolliren kein beſchäftigter Anwalt im Stande iſt, theils wegen der Unſicherheit des Erinnerungsvermögens der vmittirenden Richter, wie ſich wiederholt eklatant in Fällen gezeigt hat, in welchen die beiderſeitigen Anwälte mit entſchiedenſter Gewißheit eine Omiſſion bezeugten. Das Berichtigungsverfahren wird deshalb in neueſter Zeit faſt gar nicht mehr angewendet und zur Vermeidung unrichtiger Folgerungen aus dieſer Thatſache muß nach den bisherigen Erfahrungen leider konſtatirt werden, daß die Nichtanwendung nicht darauf beruht, daß das Verfahren nicht nothwendig ſei, ſondern darauf, daß es nicht genügend wirkt.

Der anfänglich befürchteten Schwierigkeit des Vortrags und der Auffaſſung verwickelter Streitverhältniſſe gegenüber ſteht die Thatſache, daß die kompliziirteſten Verhältniſſe im Rahmen des Verfahrens ihre ſachgemäße Erledigung erfahren haben. Von den Hülfsmitteln der Theilurtheile, der Zwiſchenurtheile, der Beſchränkung der Verhandlung auf einzelne Fragen wird ein entſprechender Gebrauch gemacht. Der Begriff der Zwiſchenurtheile, namentlich die Unterſcheidung derjenigen, welche hinſichtlich der Rechtsmittel als Endurtheile anzuſehen ſind, und ſolcher, gegen welche Rechtsmittel außer der Verbindung mit der demnächſtigen Endentſcheidung nicht zuläſſig ſind, iſt durch die Rechtsſprechung des Reichsgerichts (vgl. V, 376, 424; VII, 421; X, 406) als entſprechend feſtgeſtellt anzuſehen. Die in der Praxis hervorgetretenen Kontroverſen, ob es nach § 427 zuläſſig ſei, in einem bedingten Endurtheile die Folgen der Leiſtung oder Nichtleiſtung des Eides nur für den einen Fall zu beſtimmen und für den andern Fall vorzubehalten, was das Reichsgericht verneint, und ob ein dagegen verſtoßendes Urtheil als Endurtheil anzuſehen iſt und durch Rechtsmittel anzugreifen iſt, was das Reichsgericht nach anfänglichen Schwankungen (V, 347, VI, 423, 427) durch die Plenarentſcheidung VII, 421 übereinſtimmend mit dem oberſten Landesgerichte für Bayern Seuff. Arch. 38, 351 bejaht hat, iſt mit dieſer Plenarentſcheidung als zutreffend und endgültig entſchieden zu erachten. — Schwankungen in der Praxis veranlaßt noch die Frage, wann bei einem Anſpruche, welcher nach Grund und Betrag ſtreitig iſt, eine Vorabentſcheidung im Sinne der §§ 276, 500 ad 3 erfolgt iſt, wenn der Anſpruch abgewieſen wird, weil der Grund dazu hinfällig ſei. Nachdem frühere Entſcheidungen (V, 412, 413, VI, 57, VIII, 360) als Vorausſetzung aufſtellten bezw. aufzuſtellen ſchienen, daß das Gericht durch einen verkündeten Beſchluß erklärt habe, über den Grund vorab entſcheiden zu wollen, hat die Entſcheidung X, 430 erklärt: es ſei nur gemeint, die Abſicht des erkennenden Gerichts, über den Grund vorab zu entſcheiden, müſſe erkennbar ausgedrückt ſein und dies ſei allerdings zur Anwendung des § 500 ad 3 nöthig. Unentſchieden blieb dabei noch die weitere Frage, ob nicht §§ 276, 500 ad 3 überhaupt nur dann anwendbar ſeien, wenn der Anſpruch an ſich vom Richter für begründet erklärt iſt, vgl. „anzuſehen“ in § 276 Abſ. 2, Mot. S. 218, Struckmann-Koch, Anm. 4 und Seuffert Anm. 2 zu § 500. Das Reichsgericht ſcheint dies (X, 442) mit Rückſicht auf die Einſchaltung der Worte: „wenn der Anſpruch für begründet erklärt iſt“ im Abſ. 2 § 276 und die Prot. S. 97, 98 der Reichstagskommiſſion nicht anzunehmen. — Für zuläſſig iſt die Vorabentſcheidung nur erklärt, wenn der Anſpruch dem Urtheile durch Klage oder Widerklage unterbreitet iſt, nicht bloß als Einrede; 29. März 1884, Jur. Woch. S. 136 Nr. 7; indeß nicht bloß für Klagen auf Leiſtung, ſondern auch für Feſtſtellungsklagen, VIII, 362.

Hinſichtlich der ſehr beſtrittenen Frage, welche ohne Genehmigung des Gegners unverrückbare Grundlage dem Prozeſſe in der Klage zu geben ſei, worin der „Klagegrund“ beſteht, hat ſich der dritte Senat des Reichsgerichts, X, 434, den Motiven und der ſtrengeren Anſicht angeſchloſſen, daß unter Klagegrund diejenigen Thatſachen zu verſtehen ſeien, welche an ſich geeignet ſind, den erhobenen Anſpruch als in der Perſon des Klägers entſtanden und durch den Beklagten verletzt erſcheinen zu laſſen. Er bezeichnet daher für Eigenthums- bezw. dingliche Klagen die Bezeichnung des Erwerbsgrundes des ſtreitigen Rechts als Theil des Klagegrundes. Der Streit zu Gunſten einer nur allgemeinen Individualiſirung des ſtreitigen Rechtsverhältniſſes ſcheint indeß dadurch noch nicht abgeſchloſſen zu ſein, vgl. Peterſen in Raſſow-Küntzel Beitr. Bd. 28 S. 657.

Einen für die Praxis ſehr wichtigen Theil des Verfahrens bildet das Zuſtellungsweſen. Es iſt anzuerkennen, daß das Reichsgericht die früheren vielfachen Kontroverſen auf dieſem Gebiete in einer Weiſe gelöſt hat, welche der nothwendigen Gewißheit der Zuſtellung und den beſtimmten Formvorſchriften entſpricht und zugleich die Nullität wegen ſolcher Formwidrigkeiten vermeidet, welche für dieſe Zwecke unerheblich ſind und im Sinne der C. P. O. auch nicht mit der Nichtigkeit der Zuſtellung geſtraft werden ſollten. Die Zuſtellungsurkunde iſt nur Beweisurkunde, nicht ein für die Zuſtellung ſelbſt nothwendiger Formal-

Digitized by Google

oder Solennitätsakt; die Mängel der Zuſtellungsurkunde oder der dem Adreſſaten übergebenen Abſchrift begründen nicht eine Ungültigkeit der Zuſtellung; die Zuſtellung oder einzelne Momente derſelben zur Ergänzung der Urkunde können auch in anderer Weiſe nachgewieſen werden und die freie Beweiswürdigung iſt dabei maßgebend, IV, 433; Raſſow-Küntzel Beitr. 26, 1154; 27, 1082, 1085; Jur. Woch. 1881 S. 49. Gegenbeweis iſt zuläſſig, VIII, 328, IX, 414. Auch die Zuſtellung von Anwalt zu Anwalt, welche die perſönliche Kenntniß und Acceptation des empfangenden Anwalts vorausſetzt, VIII, 332, und für welche eine Erſatzzuſtellung an Büreaugehülfen, Dienſtleute, Hausgenoſſen nicht zuläſſig iſt, Jur. Woch. 1882 S. 253, braucht nicht lediglich durch eine Quittung nach § 181 Abſ. 2 nachgewieſen zu werden, Seuff. Arch. 37, 216 Nr. 50. Der Auftrag zur Zuſtellung kann durch Andere, als den betreibenden Anwalt erfolgen, Jur. Woch. 1881 S. 149; 1882 S. 134, 135, 139; 1883 S. 110; vgl. IX, 348. Bedenklicher iſt die Entſcheidung, daß für die Beglaubigung, ſoweit ſie nach § 156 Abſ. 2 durch den Anwalt erfolgen ſoll, die Beglaubigung durch den Gerichtsvollzieher genügen ſoll, VIII, 346; Raſſow-Küntzel 27, 1024; Jur. Woch. 1884 S. 8. Die Vorausſtellung des Gerichtsvollziehers wird nach den gewöhnlichen Auslegungsregeln durch die nachfolgenden Sätze modifizirt. Auch die Mot. S. 144 ſetzen voraus, daß der Gerichtsvollzieher nur „anderenfalls“, wenn ein Anwalt die Zuſtellung nicht betreibt, zu beglaubigen hat.

Von Intereſſe und Wichtigkeit iſt der Einfluß, welchen das Reichsgericht auf die ſachliche Verhandlung ſelbſt durch die Behandlung des richterlichen Fragerechts gemäß § 130 ausübt. Die C. P. O. beruht grundſätzlich auf der Verhandlungsmaxime und will nicht durch Inquiſition gegen die Parteien zum Siege materieller Wahrheit Behauptungen und Mittheilungen provoziren, welche die Parteien ſelbſt nicht vorzubringen beabſichtigen. Sie will aber im Intereſſe der erſchöpfenden Aufklärung des Parteiwillens und inſoweit allerdings auch im Intereſſe der materiellen Wahrheit, daß dasjenige, was die Partei vorbringen will, in der rechtlich und thatſächlich genügenden Deutlichkeit und Vollſtändigkeit feſtgeſtellt werde und hat hierzu dem Richter das Fragerecht des § 130 gegeben, damit nicht Thatſachen unberückſichtigt bleiben, welche bei richtiger Beurtheilung zur Ergänzung der Kenntniß der Sachlage weſentlich ſind, und welche nur wegen Verkennung der maßgebenden rechtlichen Geſichtspunkte, oder weil ſie irrthümlich als ſelbſtverſtändlich erachtet ſind oder aus ſonſtigem Verſehen nicht vorgebracht ſind. Durchaus dieſer Auffaſſung der C. P. O. entſprechend geht das Reichsgericht davon aus, daß die Ausübung des Fragerechts im Allgemeinen der freien Beurtheilung des Richters überlaſſen iſt und die Unterlaſſung von Fragen in der Regel keinen Reviſionsgrund bildet, VIII, 372, Jur. Woch. 1881 S. 156, daß insbeſondere die Nichtausübung des Fragerechts nicht zu bemängeln iſt, wenn der Richter keinen Anhaltspunkt zu einer Erfolg verſprechenden Ausübung hat, VII, 369, Raſſow-Küntzel Bd. 27 S. 1072, 1073; Jur. Woch. 1883 S. 110; dagegen wird die Ausübung des Fragerechts, wo ſie geboten iſt, als Amtspflicht des Richters feſtgeſtellt, da er von den ihm gegebenen Befugniſſen den entſprechenden Gebrauch machen ſoll; und die Nichtausübung iſt eine Geſetzesverletzung, wenn die eigenen Aufführungen des Richters erkennen laſſen, daß er ſich dieſer Verpflichtung der Hinwirkung zur Ergänzung nicht bewußt war und ſie unterlaſſen hat, VI, 358, VII, 368, VIII, 371, Jur. Woch. 1883 S. 75. Insbeſondere iſt die Nichtausübung daher dann eine Rechtsverletzung, wenn eine Klage angebrachtermaßen abgewieſen wird, in dem Sinne, daß dieſelbe Klage mit beſſerer bezw. vollſtändiger Subſtantiirung nochmals zu erheben vorbehalten bleiben ſoll, — eine Abweiſung, welche die C. P. O. nicht kennt und durch das Fragerecht gerade vermieden wiſſen will; VI, 358 Jur. Woch. 1882, S. 222, 334, Wallm. D. Jnr. Z. Bd. 7 S. 379, 381. Das Fragerecht iſt damit durch die Rechtſprechung des Reichsgerichts zu einer wirkſamen und den Intentionen der C. P. O. durchaus entſprechenden Handhabe geworden, um die Schärfen der abſoluten Verhandlungsmaxime zu mildern, die Dispoſition der Partei vollſtändig zur Geltung zu bringen und das von der Partei gewollte materielle Recht nicht mit einer Hinweiſung auf ihre ungenügenden und unvollſtändigen Erklärungen zu verkümmern.

Auch dem Grundſatze der freien richterlichen Beweis- und Thatſachen-Würdigung iſt ſein volles Recht geworden. Nothwendige Vorausſetzung iſt, daß die Ueberzeugung aus geſetzlich zuläſſigen Beweismitteln unter Beobachtung der Geſetze über die Beweisaufnahme geſchöpft wird, VI, 351, VIII, 406, IX, 324, Jur. Woch. 1883 S. 76, 111. 126; Raſſow-Küntzel Bd. 27 S. 1102. Insbeſondere ſind Zeugenausſagen als Grundlage nur zu benutzen, wenn nach § 356 die Zeugen beeidigt ſind, oder darauf verzichtet iſt, ſofern nicht ein Fall des § 358 vorliegt, während das Gericht unbeeidigten Zeugen vollen Glauben beimeſſen kann, wo nach § 358 die Nichtbeeidigung geboten oder zuläſſig iſt. VIII, 406, X, 415. Auch die Berückſichtigung eines Sachverſtändigenbeweiſes wird abgelehnt, wenn die Sachverſtändigen nicht der C. P. O. gemäß vernommen und beeidigt ſind, VI, 3, VIII, 344, IX, 324, 376. Jur. Woch. 1884 S. 375. Der Inhalt vorgelegter Urkunden iſt nur zu berückſichtigen, wenn er mündlich vorgetragen iſt, IV, 375, Raſſow-Küntzel 25 S. 1118. Der Inhalt der Urkunden iſt entweder vollſtändig im Thatbeſtande aufzunehmen oder ſie ſind bei den Akten aufzubewahren und iſt dann darauf im Thatbeſtande Bezug zu nehmen, Jur. Woch. 1884 S. 195. Partei-Eide ſind nur zu berückſichtigen, wenn ſie den Vorſchriften über die Zuläſſigkeit entſprechen und in dieſer Beziehung hat das Reichsgericht übereinſtimmend mit der Rechtſprechung des Obertribunals angenommen, daß zu den Thatſachen, über welche Eide geleiſtet werden können, auch die geiſtigen Erkenntniß- und Willens-Akte, ſ. g. innere Thatſachen, Wiſſen und Nichtwiſſen, Abſicht und Kenntniß derſelben gehören, III, 395, 430; Jur. Woch. 1882 S. 175, 260, 1883 S. 77, 226; und daß ebenſo allgemeinverſtändliche Rechtsbegriffe in der Eidesnorm aufgenommen werden können, VII, 1. Handlungen eines im Sinne des § 410 Dritten können Gegenſtand der Eideszuſchiebung nur ſein, wenn der Deferent zugleich behauptet, daß der Gegner oder ſeine Rechtsvorgänger oder Vertreter (oder der Vertreter ſeines Rechtsvorgängers, VIII, 341) ſie wahrgenommen habe, X, 324. — Unter der Vorausſetzung der Berückſichtigung der geſetzlich zuläſſigen Beweismittel erhält die freie Beweiswürdigung ihr Recht. Das Gericht kann die Aufnahme neuer Beweismittel ablehnen, wenn ſeine Ueberzeugung ſo entſchieden begründet iſt, daß (nicht

Digitized by Google

bloß wahrſcheinlich, ſondern mit unbedingter Sicherheit) die neuen Beweismittel nicht im Stande ſind, ſie zu erſchüttern; die gegentheilige Anſicht iſt reprobirt, IV, 86, 375, V, 429, Jur. Woch. 1882 S. 175. Auch hinſichtlich der Begutachtung von Sachverſtändigen wird das Gericht auf ſeine Ueberzeugung verwieſen und wird durch ein Gutachten an ſich nicht gebunden, Jur. Woch. 1884, S. 171, II, 384, X. 92. Ebenſo iſt in Betreff des Urkundenbeweiſes, ſoweit ihn nicht poſitive Beweisregeln einſchränken, die richterliche Ueberzeugung maßgebend, Jur. Woch. 1883 S. 155. Ueberall bleibt vorbehalten, daß nicht eine Rechtsverletzung entweder bei Gewinnung der thatſächlichen Feſtſtellung oder bei der Beurtheilung der rechtlichen Bedeutung der feſtgeſtellten Thatſachen zu einer Nichtanwendung oder unrichtigen Anwendung der civilrechtlichen oder prozeſſualiſchen Rechtsnormen einſchließlich der logiſchen Auslegungsregeln geführt hat, R. G. I, 338, II, 124, 379, III, 427, V, 385. Zur Feſtſtellung der Objektivität der Ueberzeugung iſt daran feſtgehalten, daß nicht blos durch eine allgemeine Bezugnahme auf die ganze Sachlage, ſondern durch die Bezeichnung der Momente die Gründe für die Ueberzeugung anzugeben ſind, VI, 170, VIII, 14, 15, Jur. Woch. 1882 S. 76, 131, Raßow-Küntzel Bd. 26 S. 1161. Bd. 27 S. 930, 1093.

Hinſichtlich der Beurtheilung der materiellen Rechtskraft nach § 293 Abſ. 1 hat das Reichsgericht übereinſtimmend mit der Judikatur des Obertribunals entſchieden: nur die im Urtheile getroffene Entſcheidung ſelbſt wird rechtskräftig; die Gründe dienen zur Erläuterung und Ergänzung der Entſcheidung, ſind aber ſelbſt nach Erlaß eines Theilurtheils auch für daſſelbe, demnächſt über den übrigen Theil der Forderung entſcheidende Gericht hierfür nicht maßgebend, V, 389, VII, 354, Jur. Woch. 1883 S. 155. Das Urtheil wirkt nicht konſtituirend und novirend für die Verpflichtung, ſondern nur deklaratoriſch über vorhandene Rechte entſcheidend, Raſſow-Küntzel Bd. 25 S. 739. Welche Vorausſetzungen für die jetzt geltend gemachte exc. rei jud. beſtehen, iſt nach dem Prozeßrechte des jetzigen Prozeßgerichts zu entſcheiden; ob und wie weit ein früheres Urtheil die vorausgeſetzte Rechtskraft hat, iſt nach den örtlichen und zeitlichen Geſetzen des früher erkennenden Gerichts zu entſcheiden, III, 291, V, 336, 337, VI, 415, Jur. Woch. 1881 S. 195. Die Streitfrage, ob nach § 293 Abſ. 2, wenn von einer Forderung nur ein Theil dem Gegner zur Kompenſation entgegengeſetzt wird, dann die Rechtskraftwirkung der Entſcheidung über die Gegenforderung nur auf den Theil ſich erſtreckt, mit welchem aufgerechnet werden ſoll, oder die geſammte Gegenforderung bezw. auch auf den Mehrbetrag, namentlich bei gänzlicher oder theilweiſer Ablehnung der Gegenforderung, iſt dem Reichsgericht noch nicht unterbreitet worden.

Für die Einlegung des Einſpruchs gegen ein Verſäumnißurtheil hat das Reichsgericht ungeachtet wiederholter Anfechtungen bis jetzt konſtant angenommen, daß ſie auch vor dem Beginne der Nothfriſt des § 304 (Zuſtellung des Urtheils) wirkſam zuläſſig ſei, III, 408, 409, IX, 420. Wallm. D. Jur. Z. 6 S. 557, weſentlich weil dem § 304 nicht ebenſo, wie für Berufung und Reviſion in §§ 477, 514 eine ausdrückliche Unwirkſamkeitserklärung beigefügt iſt. Ebenſo hat daſſelbe aus gleichem Grunde die Einlegung der ſofortigen Beſchwerde vor der Zuſtellung des Urtheils und dem hierdurch bedingten Beginne der Nothfriſt des § 540 für zuläſſig erklärt, (Jur. Woch. 1884 S. 47, Wallm. D. Jur. Z. 9 S. 319), neuerdings in IX, 386 auch ſogar die Einlegung einer eventuellen ſofortigen Beſchwerde noch vor dem Ergehen der Entſcheidung, nachdem das Reichsgericht früher (III, 375, V, 357) die Einlegung der ſofortigen Beſchwerde vor der Zuſtellung des beſchwerenden Beſchluſſes abgelehnt hatte. Von der Richtigkeit dieſes Grundſatzes kann ich mich nicht überzeugen. Er widerſpricht m. E. dem Wortlaute der Geſetzesvorſchriften, dem Begriffe der Nothfriſten und ihrer Behandlung in der C. P. O., der Entſtehungsgeſchichte der maßgebenden Vorſchriften und der Zuſätze der §§ 477, 514 und der begrifflichen Zuläſſigkeit eines argum. e contrario. Vgl. Wach in Raſſow-Küntzel Bd. 25 S. 257—271, 801 und Deutſchmann in Raſſow-Küntzel Bd. 26 S. 57, 59, 64 ff. Eine nähere Begründung des Widerſpruchs an dieſer Stelle würde den Rahmen dieſes kurzen Rückblicks überſchreiten, und muß noch vorbehalten bleiben, da das Verlaſſen des feſten Gefüges für die Zulaſſung der Nothfriſten in der Praxis wiederholt bedenkliche Folgen bezw. Rechtsverkümmerungen veranlaßt hat, insbeſondere die ſelbſt bei Richtigkeit des Grundſatzes des Reichsgerichts nicht gerechtfertigte Folge, daß die Anträge auf Ausfertigungen von vorläufig vollſtreckbaren Entſcheidungen bei Einlegung des Einſpruchs häufig als unnöthig unter Anberaumung des Termins unberückſichtigt gelaſſen oder ſiſtirt ſind.

Mit ziemlich allgemeiner Befriedigung aufgenommen und jedenfalls der Abſicht der C. P. O. entſprechend iſt die unter Verlaſſung der früheren Annahme (VI, 432) ergangene Plenar-Entſcheidung, IX, 325, daß § 94 nicht vorausſetze, daß neben dem Koſtenpunkte über die Hauptſache entſchieden ſei, ſondern die Anfechtung der Entſcheidung über den Koſtenpunkt ohne gleichzeitiges Rechtsmittel in der Hauptſache auch dann unzuläſſig iſt, wenn das angefochtene Urtheil nur über den Koſtenpunkt entſchieden hat.

Für das Verfahren der Berufung und der Reviſion hat das Reichsgericht in vielfacher Beziehung eine feſte, wohl allſeitig angenommene Praxis geſchaffen; ſo namentlich hinſichtlich der entſcheidenden Zuſtellung des Urtheils, bei Zuſtellungen von Amtswegen für jede Partei die an ſie erfolgende, Jur. Woch. 1882 S. 223, bei Parteizuſtellung für Streitgenoſſen des § 58 für und gegen Jeden, die an ihn bezw. von ihm erfolgte Zuſtellung, Raſſow-Küntzel Bd. 27 S. 1065, 1089, die Nichtnothwendigkeit der Berufungszuſtellung an einen Nebenintervenienten, welcher nicht Streitgenoſſe iſt, Jur. Woch. 1883 S. 154. Auch die Behandlung der Anſchließung kann durch das Reichsgericht im Weſentlichen als endgültig feſtgeſtellt gelten; durch die Einlegung der Berufung (Reviſion) erhält der Gegner das Recht zur Anſchließung und zur Erſtattung ſeiner desfallſigen Koſten, VII, 343, VIII, 383; ſie erhält ihre Wirkung ſchon durch Schriftſatzzuſtellung, ebenſo wie die Berufungseinlegung, (vorbehaltlich des Verluſtes der Wirkung nach § 483 Abſ. 1); ſie muß dann aber auch in der mündlichen Verhandlung erklärt werden, und kann in dieſer auch beim Ausbleiben des Gegners mit der Wirkung der ſachlichen Entſcheidung darüber durch Verſäumniß-Urtheil erklärt werden, VIII, 380, Jur. Woch. 1882 S. 222, 1884 S. 74. Zuläſſig iſt ſie bis zum Schluſſe der Verhandlung vor dem Urtheile, ſelbſt nach Zurückweiſung

der Sache durch Revision, Jur. Woch. 1883 S. 78 (gegen Vierhaus in Busch Zeitschr. Bd. 6 S. 217 ff).

Auch hinsichtlich der Zurücknahme der Berufung ist der Entscheidung VI, 364, (gegen Birkmayer mecklenb. Zeitschr. Bd. 1 S. 50) dahin beizustimmen, daß, wenn der Berufungskläger im Termine nach seiner Zurücknahme nicht erscheint, das gemäß § 476 Abs. 3 ergehende Urtheil ein Versäumnißurtheil ist; der Gegner braucht dazu nicht die form- und fristgerechte Einlegung der Berufung nachzuweisen, da nicht hierüber, sondern über die Zurücknahme zu entscheiden ist, Jur. Woch. 1884 S. 111.

Beachtenswerth ist, daß ein gegen die Vorschriften der §§ 425, 426 abgenommener Eid in den ferneren Instanzen nicht zu berücksichtigen ist, IX, 344, Jur. Woch. 1881 S. 62; müßte indeß der Berufungsrichter denselben Eid wieder auferlegen, so ist die Thatsache der erfolgten Leistung zu berücksichtigen und die Leistung nicht zu wiederholen. Wallm. D. Jur. Z. 8 S. 478. Konsequent ist die Zurückverweisung zur früheren Instanz außerhalb der Ausnahmen der §§ 500, 501 als unzulässige Unzuständigkeitserklärung auf Revision (§ 509 ad 1) aufgehoben, V, 376, 412, X, 423, Rassow-Küntzel Bd. 27 S. 1107, 1157, Wallm. D. Jur. Z. 9 S. 520.

Einen bedeutsamen Theil der Rechtsprechung bildet naturgemäß das Rechtsmittel der Revision. Bei der Reichhaltigkeit des Materials und da das Reichsgericht für sein eigenstes Rechtsmittel die reichste und kompetenteste Erfahrung hat, mögen von den zahlreichen erheblichen Entscheidungen nur einige hervorgehoben werden, welche Bedenken hervorrufen können. Für die revisionsfähige Summe eines Betrages über 1500 Mk. in vermögensrechtlichen Streitsachen ist es nach der zutreffenden Entscheidung in V, 387 für dies Maaß des „Beschwerdegegenstandes" entscheidend, ob der Revisionskläger durch das angefochtene Urtheil um mehr als 1500 Mk. beschwert ist; und der Gegner kann auch durch (theilweisen) Verzicht oder Anerkennung und desfallsige Minderung des Streitgegenstandes die Revision nicht mehr unzulässig machen. Wenn dabei als maßgebende Zeit, in welcher die Beschwerung vorhanden sein muß, die Zeit der Zustellung der Revisionsschrift angegeben ist, so wird dies dahin modifizirt werden müssen, daß schon die Zeit der Entscheidung des Berufungsurtheils maßgebend ist. Gegen dieses muß und kann sich die Revision richten, § 507; war der Revisionskläger durch dasselbe um mehr als 1500 Mk. beschwert, so ist für ihn die Revision mit dem Antrage, den Beschwerdegegenstand zu bezw. abzuerkennen zulässig. Die Erklärungen des Gegners, ohne Rücksicht auf die Zeit derselben, können keinen Einfluß darauf haben, und ändern nichts mehr daran, daß dies für ihn der Gegenstand der Revisionsbeschwerde ist. Er beschwert sich eben nicht darüber, daß ihm der Gegner auch noch zur Zeit der Verfolgung der Revision nicht mehr als 1500 Mk. gewähren will, oder daß er dem Gegner mehr als 1500 Mk. gewähren soll, sondern darüber, daß das Urtheil sein Recht um mehr als 1500 Mk. verletzt hat. — Während in den Entscheidungen VII, 327 und IX, 410 (III. und II. Senat) mit Recht mit Rücksicht auf § 4 angenommen ist, daß zur Berechnung der Beschwerdesumme die Zinsen und Kosten als Nebenforderungen nicht mit zu berechnen sind, ist in dem Urtheile IX, 415 (I. Senat) ausgeführt, daß, wenn im Laufe des Prozesses das Kapital aufhört, Streitgegenstand zu sein, und an Zinsen allein mehr als 1500 Mk. streitig bleiben, diese dadurch ihren accessorischen Charakter verlieren und nur als selbstständige Forderung allein die Hauptsache des Rechtsstreits bilden, da § 4 nur entsprechend anwendbar sei und für den Revisions-Beschwerdegegenstand die Zeit der Beschwerde und nicht der Klagerhebung maßgebend ist. Indeß der mit der Klage geforderte Anspruch auf Nebenforderungen bleibt doch immer auch nach Fortfall der Hauptforderung ein Restanspruch auf Nebenforderungen, welche bei entsprechender Anwendung des § 4 überhaupt bei der Frage der zulässigen Summe nicht berücksichtigt werden sollen; der Gegensatz von Hauptsache und Nebenforderungen fällt eben mit der Wirkung fort, daß mit der Beseitigung der Hauptforderung dasjenige Objekt fällt, welches allein bei entsprechender Anwendung des § 4 ein Recht auf Zulassung der Revision begründen soll. Aus dem Verhältnisse von Grund und Zweck der §§ 3—9 zur Revisibilität ist vollends nicht abzusehen, weshalb die Revision zulässig sein soll, wenn bloß noch 1600 Mk. Zinsen streitig sind, dagegen unzulässig, wenn noch ein Kapitalsrest von 1500 Mk. und daneben ein Zinsenrest streitig bleibt. — Nach einer späteren Entscheidung vom 19. Febr. 1884 Jur. Woch. S. 112 soll wieder die Werthsberechnung auch hinsichtlich der Zulässigkeit der Revision (gegen VII, 385) nach dem Zeitpunkte der Erhebung der Klage erfolgen müssen. Die Tragweite und Bedeutung dieser Entscheidung ist ohne nähere Kenntniß des Sachverhältnisses und der Gründe nicht klar. Im Schooße des Reichsgerichts selbst scheint jedenfalls noch keine Uebereinstimmung über das Maß der entsprechenden Anwendung des § 4 zu bestehen. — Hinsichtlich der entsprechenden Anwendung des § 5 hat die Plenarentscheidung VII, 383 vgl. 313, (von der früheren Ansicht Jur. Woch. 1882 S. 135 in Gemäßheit der litterarischen Entgegnungen abweichend) sachgemäß als Regel aufgestellt: mehrere von einem Revisionskläger geltend gemachte Ansprüche bezw. Anträge werden zusammengerechnet; eine Zusammenrechnung der Revisionsbeschwerden des Revisionsklägers mit denen seines Gegners findet nicht statt.

In Betreff des revisibeln Rechts, dessen Verletzung zur Begründung der Revision nöthig, bestehen ebenfalls noch Kontroversen, welche noch nicht als endgültig entschieden angenommen werden können. Das Reichsgericht schließt von diesem revisibeln Rechte frühere Gesetze aus, welche nur noch anwendbar sind, weil das Rechtsverhältniß, unter deren Herrschaft entstand bezw. bestand, V, 417. Nur sofern es sich um einen Rechtsstreit handelt, welcher mittelbar oder unmittelbar noch im alten Verfahren anhängig ist, sollen aufgehobene Landesgesetze revisibel sein, Jur. Woch. 1883 S. 269 Nr. 8. Es möge gestattet sein, auf die gewichtigen Gründe hinzuweisen, aus welchen im Gegensatz Eccius im Rassow-Küntzel Bd. 24 S. 28, 29, 36 auch solche aufgehobenen Gesetze, soweit sie noch „gelten" und in einem Prozesse anwendbar werden, für revisibel erklärt.

Auch die Frage, in wiefern beim Konflikte der Anwendbarkeit revisibeln und nicht revisibeln Rechts mit Rücksicht auf § 525 die Revision als zulässig anzusehen ist, muß noch als streitig behandelt werden. Einerseits wird aufgestellt: in allen Fällen, in welchen eine Verletzung revisibeln Rechts vom Revisionskläger behauptet wird, hat das Revisionsgericht zu entscheiden, ob eine solche Verletzung vorliegt, namentlich also auch durch

Digitized by Google

Nichtanwendung, wenn das Berufungsgericht angenommen hat, daß ein nicht revisibles Recht durch Reichsrecht oder anderes revisibles Recht nicht aufgehoben sei, oder daß ein revisibler Rechtssatz durch Partikularrecht aufgehoben sei. Vgl. Mot. 322, John in Behrend Zeitschr. Bd. 7 S. 189 ff., Bierhaus in Busch Zeitschr. Bd. 5 S. 105, Fels Revisionsrecht und Sonderrecht, Leipzig, 1884; II, 93, 184, III, 205. Andererseits geht das Reichsgericht in neueren Entscheidungen davon aus, daß im Falle angeblicher Aufhebung durch ein neueres Recht zunächst das jüngere Recht zu prüfen sei, und falls nach diesem die Aufhebung festgestellt sei, und dies Recht nicht revisibel sei, dies Resultat nach § 525 maßgebend bleibe und die Revision anzulässig sei. IV, 199; VI, 135, Jur. Woch. 1882 S. 37, 38. Dem Zwecke dieses Rückblicks entsprechend kann hier nur die Kontroverse als eine noch bestehende bezeichnet werden.

Für die Beschwerde ist die formelle Behandlung dahin festgestellt, daß sie in Fällen, worin sie nach § 532 Abs. 2 beim Gerichtsschreiber erklärt werden kann, vom Anwaltszwange auch dann befreit ist, wenn sie nicht vor dem Gerichtsschreiber erklärt, sondern schriftlich eingereicht ist, III, 373, und daß, sofern Anwaltszwang eintritt, die Zulassung des einlegenden Anwalts bei demjenigen Gerichte nöthig ist, welchem die Beschwerde eingereicht wird, I, 431, VII, 403. Ueber die Zulässigkeit der weitern Beschwerde, welche Anfangs manche Differenzen veranlaßte, ist als Resultat gewonnen, daß in der angefochtenen Entscheidung selbst, nicht bloß in deren Gründen, I, 223, Jur. Woch. 1882, S. 142, ein neuer und zwar gegenüber allen unterinstanzlichen Entscheidungen neuer, II, 413, IV, 362 und zugleich ein selbständiger, I, 234, VI, 391, Beschwerdegrund (Fundament) enthalten sein muß; aber unter diesen Voraussetzungen eine weitere Beschwerde selbst gegen die Entscheidung über eine weitere Beschwerde statthaft ist, I, 230. Für noch nicht abgeschlossen muß die Frage gelten, ob gegen die Entscheidung, welche die Beschwerde als unzulässig verwirft, eine weitere Beschwerde zulässig ist. Das Reichsgericht bejaht dies, I, 431, IV, 362, sofern nicht die Zulässigkeit aus demselben Rechtsgrunde verneint wird, welcher der mit der Beschwerde angefochtenen Entscheidung selbst zu Grunde liegt, V, 431. Dadurch tritt es jedoch mit dem von ihm selbst aufgestellten Erfordernisse in Widerspruch, daß nicht bloß die Neuheit und Selbständigkeit des Beschwerdegrundes vorhanden, sondern diese auch in der Entscheidung und nicht bloß in den Gründen enthalten sein muß. Vgl. auch Fitting in Busch Zeitschr. Bd. 2 S. 284.

Den Urkunden- und Wechsel-Prozeß betreffen eine Reihe klärender Entscheidungen. Gegenstand des Urkundenprozesses können nur objektiv vertretbare Sachen sein, und auch diese dann nicht, wenn sie nach dem Willen der Parteien nicht vertretbar sind, sondern in specie bestimmt zu gewähren sind, X, 341. Der Urkundenbeweis ist für alle rechtsbegründenden Thatsachen nöthig. Urkundenbeweis wird auch für die Ergänzung gefordert, soweit sie zur Begründung nöthig ist, V, 381. Hinsichtlich der Nothwendigkeit urkundlichen Nachweises der Wechselpräsentation (für Zinsen, Ueberforderungen u. s. w.) hat die Praxis sich der Rechtsprechung des R. O. H. G. darüber angeschlossen, wann und wie weit die Thatsachen als zur Rechtsbegründung nöthig zu gelten haben. Nicht unterschriebene Urkunden sind nicht ausgeschlossen, II, 415; desgleichen nicht ausländische Wechsel im Sinne des Art. 85 W. O., IX, 431. Die Nichtbeifügung der Urkunden zur Klage wird durch fehlende Rüge des Gegners nicht geheilt, weil die Prozeßart der Parteibestimmung nicht unterliegt III, 377, V, 351; auf ein Anerkenntniß des Gegners nach § 278 ist indeß immer zu verurtheilen, weil hierfür die Prozeßart gleichgültig ist, V, 352. Die Fehlerhaftigkeit der mitgetheilten Abschrift beseitigt den Urkundenprozeß nicht und begründet nur Einwendungen bezw. Vertagung und das Verlangen korrekter Abschrift; Beifügung von Uebersetzungen ausländischer Urkunden kann, weil nicht vorgeschrieben, vom Gegner nicht verlangt werden, IX, 431. Dem Bekl. soll zur Beweisführung statt der Vorlegung der Urkunden, § 558 Abs. 3, die Bezugnahme auf Akten desselben Gerichts gestattet sein, VIII, 42. —

Die Umleitung der Prozeßart in das ordentliche Verfahren kann nur unbedingt, nicht eventuell, verlangt werden, IV, 350, und nur in erster, nicht mehr in zweiter Instanz, V, 351. Zur Erlangung des Vorbehalts weiterer Vertheidigung im ordentlichen Verfahren sind für den Beklagten gegen das Urtheil neben dem Antrage auf Ergänzung des Urtheils nach § 562 Abs. 2 auch die Rechtsmittel statthaft, X, 348. Das weitere ordentliche Nachverfahren bildet mit dem Urkundenprozesse einen Prozeß, unter Zulassung neuer Einwendungen und neuer Beweismittel für die nicht schon widerlegten Einwendungen, während im Uebrigen die früheren Erklärungen und Unterlassungen fortwirken, und das Urtheil des Urkundenprozesses rechtskräftige Wirkung für alle Punkte hat, welche das Gericht unbeeinflußt durch die Prozeßart entscheiden konnte und entschied, Rassow-Küntzel Bd. 26 S. 841, Jur. Woch. 1884 S. 111.

In Ehesachen hat — abgesehen von mehrfachen Entscheidungen über Detailfragen — das Reichsgericht gegenüber der anfänglichen, vielfach gegen § 575 verstoßenden Praxis konsequent festgehalten, daß die Schuldfrage und die Frage der Wiederverheirathung als zur näheren Bestimmung der Scheidung dienend, Theile des Scheidungsprozesses und in demselben zu entscheiden sind, V, 198; daß dagegen (ohne Rücksicht auf Parteienbestimmung, V, 167) die Entscheidung über vermögensrechtliche Folgen, Vermögensherausgabe, Scheidungsstrafen, Alimentation, Kindererziehung zu besonderen Prozessen gehören, V, 166, 415, VI, 369, IX, 381; daß indeß einstweilige Verfügungen über Alimentation, getrennten Aufenthalt und Kindererziehung nach § 584 nicht ausgeschlossen sind, VIII, 311, Wallm. D. Jur. Z. 9 S. 61. — In Betreff der Zulässigkeit bezw. Nothwendigkeit der Vorbringung neuen Vorbringens erklärt das Reichsgericht die Vorschrift des § 574 auch für die zweite Instanz anwendbar und neue Scheidungsgründe, sowie eine neue Widerklage auch in zweiter Instanz für zulässig und zur Vermeidung des § 576 nothwendig (V, 378, VIII, 350), — unter Ausschließung von Ungültigkeitsklagen (als neuer Ansprüche, § 491) für die Berufungsinstanz eines Scheidungsprozesses, Jur. Woch. 1883 S. 112 und von neuen Klagegründen nach einem rechtskräftigen bedingten Endurtheile erster Instanz, Jur. Woch. 1883 S. 38. So exorbitant und bedenklich diese Abweichung von dem ordentlichen Verfahren auch ist, so hat sich doch, soweit zu erfahren, allgemein die Praxis diesen Grundsätzen angeschlossen. Die Präklusion nach § 576, welcher indeß nur Anwendung findet, wenn der Vorprozeß unter der Herrschaft der C. P. O. geschwebt

hat, V, 337, kann nicht durch Vorbehalt einer Partei oder des Gerichts im Vorprozesse ausgeschlossen werden, auch nicht durch Zurücknahme der Widerklage, während die Klage anhängig blieb, V, 377.

Das Verfahren in Entmündigungsangelegenheiten hat das Reichsgericht nur vereinzelt (vgl. IX, 180) beschäftigt; insbesondere sind ihm die praktisch wichtigen Streitfragen über den Beginn des Zustandes und der Wirksamkeit der Entmündigung noch nicht unterbreitet; vgl. R. O. H. Bd. 14 S. 353; Reybein-Reinke Anm. 4 zu A. L. R. I. 5 § 17, O. L. G. Hamm in Busch Zeitschr. 7 S. 546, v. Bülow Anm. 1 zu § 623; — andererseits Dernburg I. § 76 Anm. 13; Förster-Eccius I. § 26 zu 1; Struckmann-Koch Anm. 2 zu § 623.

Auch das Mahnverfahren hat dem Reichsgerichte wenig Stoff zur Entscheidung gegeben. Sehr beachtenswerth ist jedoch die Entscheidung, daß die Zustellung des Zahlbefehls eine Unterbrechung der Wechselverjährung nicht unterbricht, Jur. Woch. 1884 S. 198, mithin als Klageerhebung im Sinne des Art. 80 Wechs. O. nicht anzusehen ist. Gegenüber den §§ 635 ff. werden zunächst die noch nicht veröffentlichten Gründe dieser Entscheidung abzuwarten sein.

In Betreff des Attestes der Rechtskraft ist mit Rücksicht auf das Verhältniß des Gerichtsschreibers zum Prozeßgerichte hinsichtlich ihrer Zuständigkeit die Entscheidung zu acceptiren, daß dann, wenn ein Rechtsmittel eingelegt ist, über dessen Zulässigkeit das zuständige Gericht zu entscheiden hat, und nicht der Gerichtsschreiber ein Attest der Rechtskraft auszustellen hat, VIII, 356, VI, 381. Ueber die vielfach ventilirte Frage, wie die Rechtskraft festzustellen ist, wenn ein Schriftsatz zur Terminsbestimmung für ein Rechtsmittel eingereicht, aber nicht zugestellt ist, ob namentlich das Prozeßgericht erster Instanz oder das für das Rechtsmittel zuständige Gericht zur Entscheidung über die Rechtskraft anzugehen ist, liegt eine positive Entscheidung des Reichsgerichts noch nicht vor. Nur negativ ist entschieden, daß ein Attest des Gerichtsschreibers darüber alsdann nicht auszustellen ist, IX, 384.

Im Gebiete der Zwangsvollstreckung haben mehrfache Streitfragen durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts noch keine genügende Aufklärung gewonnen und ist theilweise auch zwischen den verschiedenen Senaten des Reichsgerichts noch keine Uebereinstimmung vorhanden. Dies gilt vor Allem von der Doppelstellung des Gerichtsvollziehers als Beauftragter des Gläubigers und als Beamter. Man ist größtentheils darüber einig, daß der Gerichtsvollzieher im Auftrage des ihn angehenden Gläubigers vollstreckt (§§ 674, 675, 709, 716, 720) und daß seine Rechte und Pflichten bei der Vollstreckung zugleich dadurch beschränkt und bestimmt sind, daß er durch die Vollstreckung einen Akt staatlicher Autorität übt und Beamter ist, G. V. G. § 155. Dagegen haben sich Differenzen darüber ergeben, wieweit die eine oder die andere Stellung in ihren Konsequenzen rechtlichen Einfluß auf die Rechte für oder gegen den Auftraggeber Dritten gegenüber und bezw. den Gerichtsvollziehern gegenüber hat. Ein durchgreifender Grundsatz zur allgemeinen Abgrenzung der Anwendbarkeit der beiden Rechtsstellungen ist vom Reichsgerichte überhaupt noch nicht ausgesprochen und bedarf noch einer eingehenden Erörterung. Die Auffassung von Eccius (Förster-Eccius Bd. 2 S. 353, 534), daß das Auftragverhältniß überhaupt nicht zu berücksichtigen sei und der Auftrag des Gläubigers nur einen Antrag bei dem staatlichen Beamten bedeute, ist von der Praxis nicht acceptirt und widerspricht den vom Gesetze (§§ 674 ff. 716, 720) aus dem Auftragsverhältnisse gezogenen Konsequenzen. Im Gegentheil wird auf Grund der C. P. O. das Rechtsverhältniß des Auftrags mit dessen Konsequenzen zu Grunde zu legen sein und nur insoweit in einzelnen Beziehungen eine Modifikation zu erleiden haben, als die Beamten-Eigenschaft die Geltendmachung der staatlichen Autorität unter Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften bei der Ausführung des Auftrags erheischt oder die Vollstreckungsakte durch ihre Eigenschaft als obrigkeitliche Machtakte einen Einfluß auf die Rechtsverhältnisse haben. Die nähere Begründung dieses Satzes und seiner Konsequenzen würde den Rahmen dieser Skizze überstrigen und muß besondere Erörterung vorbehalten bleiben; hier kann nur die Feststellung der Streitpunkte im Allgemeinen versucht werden. Hinsichtlich der Anwendbarkeit des § 70 Abs. 3 G. V. G. bezw. § 39 Preuß. Ausf. Ges. v. 24. April 1878 über die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte für „Ansprüche gegen Beamte wegen Uebertretung ihrer amtlichen Befugnisse oder wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen" hat sich die Praxis anscheinend allgemein für die Anwendung auf Gerichtsvollzieher, insbesondere auch bei Regreßansprüchen des Auftraggebers entschieden. Vgl. IX, 361. Hinsichtlich der Vertretungspflicht dem Auftraggeber gegenüber legt der dritte Senat, IX, 361, 5. Juni 1883, das Auftragsverhältniß als maßgebend zu Grunde, und lehnt die Berücksichtigung der Beamteneigenschaft in dieser Beziehung ab. Folgerecht würde die Vorschrift des A. L. R. II. 10 § 91, daß vor dem Regresse gegen Beamte zunächst alle anderen Rechtsbehelfe, Klagen gegen Dritte ꝛc. zur Abwendung der Nachtheile zu benutzen sind, nutzbare Anwendung bleiben. Dagegen erklärt der vierte Senat in seinen Entscheidungen vom 15. Dezbr. 1881 u. 17. Novbr. 1883 (Wallm. Zeitsche. f. preuß. R. II, 474, IV, 97 und R. G. X, 233) und vom 17. März 1884 (Preuß. Just. Min. Bl. S. 213) mit Förster-Eccius Bd. 2 S. 353, 534 und Nessel in Rassow-Küntzel Bd. 28 S. 99 die Beamteneigenschaft für maßgebend und den § 91 A. L. R. II. 10 für anwendbar. In einer neuern Entscheidung v. 2. Novbr. 1883, Wallm. Zeitsche. für preuß. R. Bd. 4 S. 204 u. Jur. Woch. 1884 S. 62, hat auch der dritte Senat für das Maß des Versehens die für Beamte gegebenen Vorschriften A. L. R. II. 10 §§ 88, 89, angewendet, ohne daß aus den Gründen, soweit sie veröffentlicht sind, hervorgeht, ob es sich um einen Regreß des Auftraggebers oder um den Anspruch des Schuldners oder eines Dritten handelt. — Ueber eine weitere Streitfrage, ob gemäß der herrschenden Ansicht der Gläubiger an gepfändeten Sachen Pfandbesitz bezw. Gewahrsam durch den Gerichtsvollzieher als seinem Vertreter erwirkt, Dernburg Bd. I S. 851, oder ob der juristische Besitz des Schuldners bezw. des bisherigen Besitzers nach der Pfändung fortdauert und der Gerichtsvollzieher nur als obrigkeitlicher Beamter, gleich einem Sequester, detinirt, Förster-Eccius Bd. 2 S. 353, Anm. 33 zu § 141 und Bd. 3 S. 24; Nessel in Rassow-Küntzel Beitr. Bd. 28 S. 93 ff.; Voß im civil. Arch. Bd. 66 S. 161 ff. und in Rassow-Küntzel Bd. 23 S. 232, hat sich das Reichsgericht noch nicht ausgesprochen; auch die Entscheidung in IX, 361 dürfte

für dieſe Frage nichts ſchließen laſſen. — Der Grundſatz, daß die Kenntniß des Beauftragten dem Auftraggeber ſchadet (vgl. Konk. O. § 23), ſoll nach IX, 363 auf den Gerichtsvollzieher nur anwendbar ſein, wenn ihm eine „beſondere Vollmacht" ertheilt ſei. Die Tragweite dieſes Ausſpruchs iſt nicht klar; den Auftrag zur Erwerbung des Pfandrechts durch Pfändung hat der Gerichtsvollzier durch den Exekutionsauftrag erhalten.

In Betreff der mannigfachen Detailfragen hinſichtlich der Zwangsvollſtreckung mag als von beſonderer praktiſcher Wichtigkeit hervorgehoben werden, daß wiederholte Entſcheidungen betonen, daß eine dem § 712 nicht entſprechende Pfändung von Sachen (Jur. Woch. 1882 S. 175, 1883 S. 113) und eine nicht durch das Vollſtreckungsgericht des § 729 erfolgte Pfändung einer Forderung (X, 364, Jur. Woch. 1883 S. 28) unwirkſam ſind. — Die Streitfrage, welches Rechtsmittel gegen das Urtheil des § 781 über die Pflicht zur Leiſtung des Offenbarungseides zuläſſig ſei, hat das Reichsgericht (22. Novbr. 1883 Jur. Woch. 1884 S. 9 Nr. 9) zu Gunſten der Berufung entſchieden.

Die Vorſchriften über das Arreſtverfahren können durch die vielfachen Entſcheidungen des Reichsgerichts im Weſentlichen für aufgeklärt erachtet werden. Die drohende Konkurrenz anderer Gläubiger bildet keinen Arreſtgrund, III, 416, VIII, 358. Das Gericht hat auch, wenn der Antrag ein Erbieten zur Kaution nicht enthält, von Amtswegen die Pflicht, zu ermeſſen, ob es den Arreſt gegen Sicherheitsbeſtellung für ſtatthaft hält, 23. Mai 1884, Jur. Woch. S. 196, Wallm. D. Jur. Z. Bd. 9 S. 602. Die Kaution iſt nur zur Sicherung des Schuldners, nicht des Gerichts, beſtimmt, die Klage des Gläubigers gegen den Schuldner auf Einwilligung in die Rückgabe der Kaution bedarf nur des Nachweiſes, daß der Grund der Sicherheitsleiſtung fortgefallen iſt; Anſprüche des Schuldners ſind einredeweiſe geltend zu machen. Die Entſchädigungspflicht des Gläubigers bei unbegründetem Arreſte iſt nach dem Civilrechte des Orts zu entſcheiden, wo der ungehörige Eingriff in das Recht des Schuldners geſchehen iſt. VII, 374—383. Für das Verfahren der mündlichen Verhandlung nach § 802 ſind alle Vorſchriften der obligatoriſchen, nicht der fakultativen, mündlichen Verhandlung anwendbar V, 430; auch neue Arreſtgründe können in der mündlichen Verhandlung vom Gläubiger geltend gemacht werden, V, 364. Die Beweislaſt wird durch § 804 Abſ. 2 nicht beeinflußt; der Schuldner hat nur ſeine ſelbſtändigen Behauptungen zu beweiſen; Jur. Woch. 1881 S. 195. Für die Vollziehung des Arreſtes und deſſen Wirkungen iſt die Zuſtellung nach § 671 weſentlich, VI, 388, VIII, 429 und iſt die Pfändung von Forderungen erſt nach Zuſtellung des Arreſtbefehls wirkſam, VIII, 429, IX, 319.

Die einſtweiligen Verfügungen haben ſich im reichſten Maße als praktiſcher Rechtsbehelf zum Schutze von Rechten und zur proviſoriſchen Regelung von Rechtsverhältniſſen bewährt und ſind im Sinne der C. P. O. hierzu auch vom Reichsgerichte im vollſten Umfange zugelaſſen. Beim Vorhandenſein der Vorausſetzungen des § 814 oder des § 819, welche neben einander anwendbar ſind (IV, 405, Jur. Woch. 1882 S. 223), oder ſonſtiger Vorſchriften des bürgerlichen Rechts über die Zuläſſigkeit einſtweiliger Verfügungen, Einf. Geſ. § 16 Nr. 4 entſcheidet lediglich die Rückſicht auf die Erreichung des Zwecks, § 817, über das Maß, in welchem eine Anordnung zuläſſig iſt; ſie kann bis zur vollen Befriedigung von Forderungen des Antragſtellers gehen, IX, 334.

In Betreff der Schiedsſprüche ſind außer der Entſcheidung, V, 397, daß die §§ 866 ff. auch auf ausländiſche Schiedsſprüche anwendbar ſind, daß jedoch nach § 865 für jeden Schiedsſpruch die ſchriftliche Abfaſſung und Unterſchrift aller Schiedsrichter, die Zuſtellung auf Betreiben der Schiedsrichter (nicht einer Partei) und zwar durch Uebergabe einer von den Schiedsrichtern unterſchriebenen Ausfertigung zur Wirkſamkeit erforderlich ſind, noch beſonders die Entſcheidungen darüber hervorzuheben, daß die Vorſchriften der C. P. O. über die Konſtituirung des Schiedsgerichts nur für die nach dem 1. Octbr. 1879 geſchloſſenen Schiedsverträge anwendbar ſind, Wallm. D. Jur. Zeit. 6, 559; 8, 11, und daß Schiedsverträge, in welchen eine Berufung vorbehalten iſt, unwirkſam ſind, auch wenn ſie vor dem 1. Octbr. 1879 geſchloſſen ſind und dann der Prozeß nicht ſchon vor dem 1. Octbr. 1879 anhängig war, Wallm. D. Jur. Zeit. 7 S. 93.

Selbſtverſtändlich konnte es nicht die Aufgabe dieſer Skizze ſein, alle oder auch nur die Mehrzahl der reichsgerichtlichen Entſcheidungen über civilprozeſſualiſche Fragen einer eingehenden Erörterung zu unterziehen. Sie ſoll und kann nur den Zweck haben, für die weſentlichſten Fragen darzulegen, wie weit eine Aufklärung durch die Rechtſprechung des Reichsgerichts ſchon erfolgt oder noch wünſchenswerth iſt.

v. Wilmowski.

## Erſtattung der Koſten bei Zahlung der Streitſumme nach Einreichung der Klage vor Zuſtellung derſelben.

(Entſcheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 2. November 1883, i. S. Metzger c. Stoy.)

(Vergleiche Aufſatz Jur. Wochenſchrift 84. Nr. 24/25. Seite 190.)

Kläger reichte zur Terminsbeſtimmung Klage ein auf Zahlung von 3428 Mk. 57 Pf. nebſt 5% Zins vom 15. Januar 1883. Vor Zuſtellung der Klage an den Beklagten wurde die Hauptſumme an die Klägerin bezahlt. Die Klage wurde, ohne daß der Anſpruch auf Zinſen und Koſten reduzirt worden wäre, zugeſtellt, gerichtet auf Zahlung obigen Betrags.

Der Beklagte beantragt Zurückweiſung des Zinsanſpruchs und Verurtheilung der Klägerin in ſämmtliche Prozeßkoſten.

Das Landgericht erkannte einen Theil der Zinſen zu und theilte die Koſten zu ⅔ und ⅓. Das Oberlandesgericht wies den Zinsanſpruch vollſtändig ab und legte der Klägerin die Koſten beider Inſtanzen, mit Ausnahme der Koſten der Klage und der Prozeßgebühr des klägeriſchen Anwalts, welche dem Beklagten zufielen, zur Laſt.

Die Begründung geht dahin:

> Beklagter hat durch ſein Verhalten zur Erhebung der Klage genügenden Anlaß gegeben, weshalb ihn, obwohl er den Hauptanſpruch ſofort anerkannte, nach § 89 C. P. O. die dadurch entſtandenen Koſten zur Laſt fallen.

Dieſe Begründung verletzt den § 230 P. O. Die Erhebung der Klage erfolgt nicht durch Einreichung der Klagſchrift bei dem Prozeßgericht Behufs Terminbeſtimmung, ſondern durch Zuſtellung eines Schriftſatzes an den Beklagten. Ehe dieſe Zuſtellung erfolgt war, hat Beklagter den Anſpruch des Klägers, ſoweit derſelbe begründet war, befriedigt. Zur Erhebung der Klage, d. h. Zuſtellung des Schriftſatzes, hat Beklagter ſonach keinen Anlaß gegeben und mußten hiernach gemäß § 87, § 89 P. O. dem Kläger alle Prozeßkoſten zur Laſt fallen.

Rechtsanwalt Baſſermann.

---

## Wirkſamkeit ſacſimilirter Unterſchriften. — Erforderniſſe für die gültige Beſtellung von Grundſchuldantheilen nach Preußiſchem Recht. Vorausſetzungen des kaufmänniſchen Verpflichtungsſcheins. Rechte des Inhabers eines, dem Preuß. Geſ. vom 17. Juni 1883 zuwider ausgegebenen und deshalb nichtigen Inhaberpapieres gegen den Ausſteller.

Erk. des R. G. 1. C. S. i. S. Reckuagel c. Harzer A. G. vom 25. Juni 1884, Nr. 183/84 I. O. L. G. Naumburg.

Die Klägerin iſt im Beſitze von acht Obligationen mit angehängten Zinskoupons. Jede einzelne Obligation lautet ſo:

Obligation

(Grundſchuld-Antheilſchein) Nr. 000 (ausgefüllt mit 212 u. ſ. w.) über fünfhundert Mark.

Der Inhaber dieſer Obligation (Grundſchuld-Antheilſchuld) iſt betheiligt mit 500 Mark an der von uns zur Konſolidirung unſerer Hypothekenverhältniſſe aufgenommenen Anleihe im Betrage von 500 000 Mark, wofür ein Grundſchuldbrief im Grundbuche der Stadt Nordhauſen am Harz Vol. 45 pag. 277 Nr. 1434 und Nr. 1413 (neue Nr. 31 des Gebäudeſteuerbuchs Art. 762 Nr. 1765) eingetragen iſt.

Zur Sicherheit ſämmtlicher Beſitzer dieſer auf Baſis obiger Grundſchuld ausgefertigten und mit den laufenden Nummern verſehenen Obligationen iſt das Dokument über die geſammte Grundſchuld im Betrage von 500 000 Mark bei dem Bankhauſe Max Levenſtein in Berlin deponirt. Derſelbe hat die Rechte der Beſitzer der Obligation nach jeder Richtung zu vertreten und darf die Grundſchuld nicht löſchen laſſen, bevor ſämmtliche 1000 Antheilſcheine amortiſirt ſind oder der Betrag dafür in unzweifelhafter Weiſe ſicher deponirt iſt.

Die Obligationen werden mit 6 Prozent jährlich in vierteljährlichen Raten à 7,50 Mark für jede Obligation am 2. Januar, 1. April, 1. Juli und 1. Oktober jeden Jahres verzinſt.

Die Rückzahlung der Obligation erfolgt mit einer Prämie von 10 Prozent, alſo mit 550 Mark und ſind dazu 25 Prozent des geſammten Reingewinns der Geſellſchaft zu verwenden.

Die Amortiſation beginnt indeſſen nicht vor dem 1. Oktober 1882. Die Uebertragung der Obligationen und aller damit verknüpften Rechte erfolgt mit Blankoindoſſament auf der Rückſeite dieſes Dokuments.

Einer Eintragung in die Geſellſchaftsbücher bedarf es nicht, dieſelbe kann aber auf Verlangen des Inhabers der Obligation ſtattfinden.

Nordhauſen a. H., den 28. Dezember 1881.

Harzer Aktiengeſellſchaft
für Eiſenbahnbedarf, Hartguß und Brückenbau,
vorm. Theien & Weydemeyer zu Nordhauſen a. H.

Der Aufſichtsrath — Die Direktion
Lundicke. — Leon Thelen. Otto Weydemeyer.
Kontrolbeamter Hentſchel. — Eingetragen Fol. (ausgefüllt).

Auf der Rückſeite:

Gegenwärtige Obligation cediren wir hierdurch
an . . . . . (unausgefüllt)
oder de . Ordre
Nordhauſen a. H. den (unausgefüllt)

Harzer Aktiengeſellſchaft
für Eiſenbahnbedarf, Hartguß und Brückenbau
vorm. Thelen & Weydemeyer zu Nordhauſen a. Harz.
Die Direktion
Leon Theien. — Otto Weydemeyer.

(Folgen weitere unausgefüllte ähnliche Ceſſionsformulare.)

Die Firma Karl Recknagel hat wider die Harzer Aktiengeſellſchaft für Eiſenbahnbedarf u. ſ. w. Klage auf Zahlung von 60 Mark Zinſen der Obligationen 212, 215/16, 496, 603/4 aus den Koupons 4 per 1. Oktober 1882 bei dem Amtsgericht Nordhauſen erhoben.

Beklagte hat die Ungültigkeit der Obligationen behauptet. Sie hat zugleich Widerklage erhoben und beantragt, feſtzuſtellen, daß die Obligationen der Beklagten gegenüber ungültig und Klägerin nicht berechtigt ſei, Anſprüche aus denſelben gegen Beklagte zu erheben.

Die Sache iſt hierauf an das Landgericht verwieſen, und hier hat Widerklägerin beantragt

> feſtzuſtellen, daß die im Beſitze der Widerbeklagten befindlichen acht Stück Partialobligationen der klägeriſchen Aktiengeſellſchaft Nr. 212/16, 496, 603/4 über je 500 Mark lautend nebſt Koupons der Widerklägerin gegenüber rechtsungültig ſind, dem Widerbeklagten auch kein Recht an der auf die Grundſtücke der Widerklägerin im Grundbuch der Stadt Nordhauſen a. H. für die Widerklägerin ſelbſt eingetragenen Grundſchuld und dem darüber gebildeten Grundſchuldbrief zuſteht, und demgemäß die Widerbeklagte zu verurtheilen, in Löſchung dieſer Grundſchuld zu willigen.

Nach dem in der Berufungsinſtanz abſchriftlich beigebrachten Grundſchuldbrief ſind auf dem Fabriketeblifſement der Beklagten nach vorgängigen 75 000 Thalern und 100 000 Mark Kaution eingetragen am 7. Januar 1882.

500 000 Mark vom 1. Oktober 1881 ab jährlich mit ſechs Prozent in vierteljährlichen Raten verzinsliche und nach einhalbjährlicher Kündigung, welche auch in Raten zu 500 Mark erfolgen darf, fällige Grundſchuld für die Beklagte auf Grund der Urkunden vom 15. und 27. November und 21. Dezember 1881.

Das Landgericht Nordhauſen hat die Klage abgewieſen und auf die Widerklage die im Beſitze der Widerbeklagten befind-

Digitized by Google

lichen acht Stück Obligationen nebst Koupons der Widerklägerin gegenüber für rechtsungültig erklärt, Widerklägerin aber mit ihrem weitergehenden Antrage abgewiesen.

Die Berufung der Klägerin ist durch Urtheil des Oberlandesgerichts Naumburg zurückgewiesen.

Auf Revision der Klägerin ist das B. U. zur Widerklage aufgehoben und diese abgewiesen, im Uebrigen ist die Revision verworfen.

Gründe:

Die Zurückweisung der Klage und die Feststellung bezüglich der Widerklage kann zunächst nicht schon aus dem Grunde der landgerichtlichen Entscheidung aufrecht erhalten werden. Wenn auch die Obligationen und Zinskoupons von den Vorstandsmitgliedern Thelen und Weydemeyer nicht eigenhändig unterschrieben, vielmehr mit den auf lithographischem Wege hergestellten Nachbildungen von deren Unterschriften versehen sind, so folgt doch daraus, immer nur vorausgesetzt, daß diese Nachbildung auf eine Verfügung des durch jene Direktoren vertretenen Vorstandes zurück zu führen ist, nicht die Ungültigkeit jener Urkunden.

Darüber, in welcher Form die Unterschriften von Urkunden herzustellen sind, entscheidet die Rechtssitte. Bei gleichlautenden Urkunden, welche als zum Umlauf bestimmte Werthpapiere in großer Zahl emittirt werden, ist es aber durchaus üblich, die Unterschriften der Personen, von welchen die Urkunden als ausgestellt gelten sollen, in jener Weise herzustellen, wobei denn zur Kontrole die eigenhändige Unterschrift eines Dritten beigefügt werden mag, welche Vorsichtsmaßregel auch in diesem Falle innegehalten sein soll. Daß aber die facsimilirten Unterschriften der Direktoren mit deren Willen auf die Obligationen und Zinskoupons gesetzt sind, damit diese emittirt werden, daß ferner die Firma Max Levenstein von der beklagten Aktiengesellschaft ermächtigt war, die so hergestellten Obligationen in Umlauf zu bringen, geht aus den eigenen Erklärungen der Beklagten und Widerklägerin, wie sie im Thatbestande des Berufungsurtheils wiedergegeben sind, hervor.

Was sodann den Inhalt der in Umlauf gebrachten Obligationen oder Antheilscheine anlangt, so ist derselbe aus zwei Bestandtheilen zusammengemischt. Sie kündigt sich selbst als Obligation, daneben aber als Grundschuld-Antheilschein an. Nach ihrem Inhalt ist der Inhaber der Urkunde bei einer Anleihe von 500 000 Mark, für welche ein Grundschuldbrief eingetragen sei, betheiligt. Sodann aber wird Verzinsung und Rückzahlung der Obligation verheißen; und es wird ausgesprochen, das Dokument über die Grundschuld sei zur Sicherheit der Besitzer der Obligationen bei dem Bankhause Max Levenstein deponirt. Dasselbe habe die Rechte der Obligation zu vertreten und dürfe die Grundschuld nicht löschen lassen, bevor die Antheilscheine amortisirt oder der Betrag dafür sicher deponirt sei.

Endlich wird der Inhaber der Obligation für betheiligt, das Dokument über die Grundschuld als den Besitzern der Obligationen haftbar erklärt, nach der Schlußbestimmung soll aber die Uebertragung der Obligationen mittelst Blankoindossaments erfolgen, und auf der Rückseite der Urkunde ist eine Blankocession der Ausstelleria der Urkunde aufgedruckt.

Es gewinnt den Anschein, der aus der Urkunde Berechtigte habe in irgend welcher Weise unmittelbar zu der eingetragenen Grundschuld in Beziehung gesetzt werden sollen. Nach dem Preußischen Gesetze über den Eigenthumserwerb vom 5. Mai 1872 muß die Eintragungsbewilligung des Grundeigenthümers auf den Namen eines bestimmten Gläubigers lauten (§ 23), sie kann also nicht auf den Inhaber einer Urkunde gestellt werden. Wohl aber kann der Grundeigenthümer auf seinen Namen Grundschulden eintragen, und sich Grundschuldbriefe ausfertigen lassen (§ 27); Grundschulden können auch ohne Nennung des Erwerbers abgetreten werden (§ 55); jeder Inhaber erlangt dadurch das Recht, die Blankoabtretung durch einen Namen auszufüllen, die Grundschuld aber auch ohne diese Ausfüllung abzutreten (§ 55 cit.).

Hätten die Aussteller das Resultat erreichen wollen, daß eine Grundschuld von 500 000 Mark in 1000 Stücke über je 500 Mark, welche von Hand zu Hand gingen, aufgelöst werden sollte, so hätten sie 1000 Stück Grundschuldbriefe ausgeben müssen. Diese Grundschuldbriefe hätten auf den Namen der Aussteller (Grundeigenthümer) lauten, und durch Blankocession begebbar gemacht werden können. Es gewinnt den Anschein, als hätte den Ausstellern ein derartiges Resultat vorgeschwebt.

Darauf läßt einmal die Bezeichnung „Grundschuld-Antheilschein", sodann die Blanko-Abtretung der Aussteller, endlich der Umstand schließen, daß die eingetragene Grundschuld in Beträgen von 500 Mark, über welche die Antheilscheine lauten, kündbar sein sollte.

Allein einerseits wäre jenes Resultat auf diesem Wege nicht zu erzielen gewesen, andererseits geht der Inhalt der Urkunde über diesen Sinn hinaus. Der Grundschuldbrief ist in höherem Maße als dies bei einem Schuldschein oder bei einer gewöhnlichen Hypothekenurkunde der Fall ist, Träger des durch die Urkunde bekundeten Rechts. Allerdings entsteht das Recht der Grundschuld wie das Recht der Hypothek durch die Eintragung im Grundbuch (§ 18 des angezogenen Gesetzes), durch die Eintragung wird für den Gläubiger die dingliche Klage gegen den Eigenthümer begründet (§ 37) und das Grundschuldrecht wird nur durch Löschung im Grundbuch aufgehoben (§ 57); aber der eingetragene Gläubiger erlangt das Verfügungsrecht über die Grundschuld erst durch die Aushändigung des Grundschuldbriefs (§ 20), auf dessen Ausfertigung nicht verzichtet werden darf (Grundbuchordnung § 122). Gegen die Klage aus einer Grundschuld sind Einreden nur soweit zulässig, als sie dem Beklagten gegen den jedesmaligen Kläger unmittelbar zustehen oder aus dem Grundschuldbrief sich ergeben, oder wenn dem Kläger die betreffenden Thatsachen bei dem Erwerbe der Grundschuld bekannt gewesen sind, während bei der Hypothek statt der Einreden aus der Urkunde die Einreden erwähnt werden, welche sich aus dem Grundbuch ergeben (§ 38 des Gesetzes über den Eigenthumserwerb). Mit dem Grundschuldbrief können Zinsquittungsscheine ausgegeben werden. In diesem Falle ist nur der Inhaber des Zinsquittungsscheines gegen Aushändigung desselben zur Empfangnahme der Zinsen berechtigt (§ 39). Beschränkungen des eingetragenen Gläubigers in der Verfügung über die Hypothek oder Grundschuld erlangen Rechtswirkung gegen Dritte nur, wenn dieselben bei Hypotheken im Grundbuch eingetragen, bei Grundschulden auf dem Grundschuldbrief vermerkt sind, oder wenn sie dem Dritten bei Erwerb seines Rechts am Grundstück bekannt waren (§ 49). Endlich können Grundschulden ohne Nennung des Erwerbers abgetreten werden (§ 55).

Digitized by Google

Hiernach ſtehen die Wirkſamkeit des Rechts der Grundſchuld und deſſen Uebertragbarkeit in ſo innigem Zuſammenhang mit dem Grundſchuldbrief, daß nicht angenommen werden kann, Grundſchuld und Grundſchuldbrief könnten ſo von einander getrennt werden, daß der aus dem Grundſchuldbrief berechtigte Gläubiger der Grundſchuld das Recht mit Wirkſamkeit gültig abtreten könnte, ohne den Grundſchuldbrief auf den Ceſſionar zu übertragen. Bei der Blankoabtretung verſteht ſich das Erforderniß dieſer Uebertragung des Grundſchuldbriefes von ſelbſt, aber auch ſonſt iſt es nicht wohl denkbar, daß dem Gläubiger das Recht der Verfügung über die Grundſchuld entzogen ſein ſoll, ſo lange ihm der Grundſchuldbrief nicht eingehändigt iſt, und daß er des Grundſchuldbriefes zur Verfügung über die Grundſchuld nicht bedurfte, nachdem er denſelben erlangt hat. Es wäre nicht zu verſtehen, daß der Ceſſionar Gläubiger ohne Einhändigung des Grundſchuldbriefs werden könnte, wenn ſeine Verfügung über die Grundſchuld in einer gegen den redlichen Dritten wirkſamen Weiſe nur durch einen Vermerk in dem Grundſchuldbrief eingeſchränkt werden könnte, welchen der Ceſſionar nicht hat; ferner, daß die Einreden gegen den Gläubiger an den Grundſchuldbrief geknüpft würden, nicht aber das Recht der Gläubigerſchaft. Alle jene Vorſchriften nöthigen vielmehr zu der bereits in dem Urtheil des Reichsgerichts IV a 106/80 vom 10. Dezember 1880 ausgeſprochenen Annahme, daß das Recht einer Preußiſchen Grundſchuld nicht ohne Uebergabe des darüber ſprechenden Grundſchuldbriefs abgetreten werden kann. Eine ſolche Uebergabe iſt im vorliegenden Falle überhaupt nicht, ſie iſt namentlich nicht durch Aushändigung der Antheilſcheine bewirkt. Nachdem *eine* Grundſchuld in Höhe von 500 000 Mark eingetragen und *ein* Grundſchuldbrief ausgefertigt war, konnte eine Theilabtretung nicht anders bewirkt werden, als daß in der durch § 83 der Grundbuchordnung vorgeſchriebenen Form ein Zweigdokument gebildet, die abgetretenen Beträge in dem Hauptdokumente abgeſchrieben und das Zweigdokument dem Ceſſionar ausgehändigt wurde.

Auch noch aus einem anderen Grunde kann der Antheilſchein die Stelle des für den Fall der Theilabtretung zu bildenden Zweigdokuments nicht vertreten. Das Zweigdokument iſt eine beglaubigte Abſchrift des Hauptdokuments, entſpricht alſo bezüglich ſeines Inhalts den Erforderniſſen des Hauptdokuments, es nennt eine zur Grundſchuld berechtigte beſtimmte Perſon; im vorliegenden Fall würde es die Beklagte als ſolche nennen müſſen. Der Antheilſchein nennt jedoch eine ſolche nicht. Ohne daß aus dem abzutretenden Dokumente die Perſon des Inhabers der Grundſchuld hervorgeht, kann aber die Abtretung nicht erfolgen.

Die Urkunden ſtellen ſich nun aber nicht bloß als ſogenannte Grundſchuldantheile, ſondern auch als Obligationen dar. Sie ſind ausgefertigt „auf der Baſis der Grundſchuld," „zur Sicherheit der Obligationen" iſt der Grundſchuldbrief deponirt, „die Obligationen werden mit 6 Prozent verzinſt," ihre Rückzahlung ſoll mit einer Prämie von 10 Prozent erfolgen. Dieſe Verheißungen können nicht als Beſtandtheile des in der Begründung der Grundſchuld übernommenen Verſprechens angeſehen werden, zumal ſie über den Inhalt dieſes letzteren Verſprechens hinausgehen. Denn in dem Grundſchuldbrief ſind nur 500 000 Mark als Summe der Schuld genannt, nicht 550 000 Mark. Auch hat die Grundſchuld keine causa debendi, während die Obligation als den Schuldgrund eine Anleihe bezeichnet. Die Obligationen ſind alſo ausgeſtellt, um eine neben der Grundſchuld beſtehende perſönliche Verpflichtung der Beklagten zu bekunden oder zu begründen, für welche die Grundſchuld als Sicherheit haften ſoll. Der Antheilſchein als ſolcher könnte ungültig, und die Obligation einſchließlich dieſer Sicherheitsverheißung gültig ſein. Das Berufungsurtheil hat die Ungültigkeit auch dieſes Beſtandtheils der Urkunde ausgeſprochen, das Urtheil iſt in dieſer Beziehung weſentlich auf die der Urkunde mangelnde Bezeichnung einer berechtigten Perſon gegründet. Die von der Reviſionsklägerin hiergegen gerichteten Angriffe ſind unbegründet, ſoweit ſie Verletzung des Artikels 301 des Handelsgeſetzbuchs behaupten. Allerdings läßt ſich die Unanwendbarkeit dieſer Geſetzesbeſtimmung mit dem Reviſionsbeklagten nicht ſchon daraus ableiten, daß die Urkunde eine causa debendi wiedergiebt; es würde auch ein Mangel in der Subſtantiirung der Klage nicht, wie das Berufungsurtheil annimmt, darin liegen, daß Klägerin nicht behauptet hat, das Darlehn ſei ausgezahlt. In dem Urtheil des Reichsgerichts I/2. 84 vom 23. Februar 1884 iſt der Ausſpruch ausführlich begründet, daß dem kaufmänniſchen Verpflichtungsſchein das *abſtrakte* Summenverſprechen nicht weſentlich iſt, daß ſich derſelbe von einem Darlehnsſchuldſchein nicht dadurch unterſcheidet, daß er das Bekenntniß einer Darlehnsſchuld nicht enthalten dürfe, und daß der redliche dritte Inhaber (Indoſſatar) aus einem ſolchen den Schuldgrund wiedergebenden kaufmänniſchen Verpflichtungsſchein die Klage, welche lediglich durch den Inhalt des Scheins begründet werden darf, hat, wenn ſchon der Schuldgrund in Wahrheit nicht vorliegt, z. B. ein Darlehn nicht ausgezahlt iſt. Wohl aber wird die Anwendung des Artikels 301 des Handelsgeſetzbuchs dadurch ausgeſchloſſen, daß der Schein nicht auf eine beſtimmte Perſon, auch nicht an die Ordre einer von dem Ausſteller verſchiedenen Perſon, ſondern auf den Inhaber lautet. Denn im Eingange der Urkunde wird der Inhaber als der zur Obligation Berechtigte bezeichnet. Der Inhaber iſt aber der jeweilige Inhaber. Damit war von ſelbſt verſprochen, daß dem jeweiligen Inhaber gezahlt werden ſolle. Allerdings enthält die Urkunde am Schluß noch die Erklärung, die Uebertragung erfolge durch Blankoindoſſament. Da aber aus der Erklärung im Eingange bereits hervorgeht, daß der Uebergang durch einfache Uebergabe ohne jedes Indoſſament erfolgt, ſo iſt dieſer Zuſatz, welcher in keinem Falle Gültigkeit hat, man mag das Papier als Inhaberpapier oder als Ordrepapier anſehen, bedeutungslos. Das Inhaberpapier unterſteht allein den Beſtimmungen des Landesgeſetzes. Das Berufungsurtheil erachtet das im Königreich Preußen von einer dort domizilirten Aktiengeſellſchaft ausgeſtellte und vor einem Preußiſchen Gericht klageweis geltend gemachte, unzweifelhaft nach Preußiſchen Geſetzen zu beurtheilende Inhaberpapier für ungültig, weil es ohne Königliche Genehmigung ausgeſtellt und in Umlauf geſetzt, damit aber dem Geſetze vom 17. Juni 1833 zuwider gehandelt iſt. Dieſer Ausſpruch ſetzt ſich in Widerſpruch mit der Anſicht namhafter Schriftſteller des Preußiſchen Rechts. Dernburg, Preußiſches Privatrecht Band 2 § 89 vertritt die Meinung, die Uebertretung des angezogenen Geſetzes habe lediglich die in denſelben angedrohten Nachtheile zur Folge; denjenigen, welcher Inhaberpapiere, durch welche Zahlung einer beſtimmten Geldſumme verſprochen wird, ohne Königliche Ge-

Digitized by Google

nehmigung ausſtellt und in Umlauf ſetzt, treffe die dort angedrohte Geldſtrafe und der Ausſteller ſei zur Einlöſung und Vernichtung der ausgegebenen Papiere von Amtswegen anzuhalten. Dagegen habe die Uebertretung nicht Nichtigkeit zur Folge.

Eccius in ſeiner Ausgabe von Förſtee Band I § 64 Note 35 iſt der Anſicht, daß das Geſetz eben damit, daß es den Ausſteller zur Einlöſung von Amtswegen angehalten wiſſen will, ein Klagerecht des Inhabers anerkannt habe.

Es kann indeſſen am wenigſten dieſer letzteren Anſicht beigetreten werden. Ein Klagerecht des Inhabers auf die dem Inhalt des Papiers entſprechende Leiſtung würde die von dem Geſetz gewollte ſofortige Einlöſung und Vernichtung, die Verhinderung des Umlaufs erſchweren, wenn nicht unmöglich machen. Hat der Gläubiger ein Intereſſe, ein nach ſeinem Inhalt etwa erſt ſpät zur Auszahlung gelangendes, gut verzinsliches und von einem ſicheren Schuldner ausgeſtelltes Papier an ſich zu halten, ſo hilft die Anklage an den Schuldner, das Papier einzulöſen, gar nichts. Der Inhaber wird die Annahme der Einlöſungsſummen und Rückgabe des Papiers weigern; und während diejenige Behörde, welche das Geſetz zur Ausführung zu bringen hat, dem Schuldner aufgiebt, das Papier ohne Verzug einzulöſen, müßte das Gericht auf die Klage des Inhabers gegen den Schuldner ausſprechen, daß er kein Recht habe, die Rückgabe des Papiers vor der ſeinem Inhalt entſprechenden Rückzahlungszeit zu fordern, inzwiſchen aber verpflichtet ſei, daſſelbe fortlaufend zu verzinſen. Das Geſetz bietet keinen Anlaß dazu, ſeine Vorſchriften ſo zu verſtehen, daß ſie derartige Folgerungen zulaſſen. In den §§ 3 und 4 wird ein Klagerecht anerkannt für den Inhaber ſolcher Papiere, welche *bisher* ohne landesherrliche Genehmigung ausgegeben worden ſind, und welche *fortan mit* Königlicher Genehmigung ausgegeben werden. Daraus ergiebt ſich mittelſt **argumentum a contrario**, daß den Inhabern ſolcher Papiere, deren Ausſtellung und Ausgabe ohne Königliche Genehmigung im § 1 des Geſetzes unterſagt iſt, ein *gleichſtehendes Klagerecht* entzogen iſt. Das entſpricht auch der Bedeutung eines ſolchen Verbots. Denn die Klagbarkeit eines Rechtsgeſchäfts iſt nicht allein darauf zurück zu führen, daß ſein Urheber die Leiſtung verſprochen hat. Die Klagbarkeit ergiebt ſich erſt daraus, daß der Staat dieſes Verſprechen in ſeinem Gebiet gelten läßt, daſſelbe anerkennt, ihm den dem Recht entſprechenden Schutz verheißt. Damit aber, daß das Staatsgeſetz den Abſchluß eines beſtimmten Rechtsgeſchäfts unterſagt, erklärt es, daß es daſſelbe nicht anerkennt. Ergiebt ſich aus dem Geſetz nicht, daß daſſelbe *nur gewiſſe* Nachtheile eintreten laſſen will, wie etwa eine polizeiliche Strafe, ſo iſt das verbotene Geſchäft klaglos. Eine ſolche Einſchränkung ſeines Verbots iſt nun aus den §§ 5 und 6 des Geſetzes vom 17. Juni 1833 nicht zu entnehmen, vielmehr ſpricht ſein übriger Inhalt gegen die Einſchränkung. Wenn es nun aber auch dem Geſetz entſpricht, eine dem Inhalt des wider das geſetzliche Verbot ausgeſtellten und in Umlauf geſetzten Inhaberpapiers entſprechende Klage des Inhabers auf Erfüllung zu verſagen, ſo entbehrt doch darum das Papier nicht jeder rechtlichen Bedeutung. Der Geſetzgeber hat keineswegs gewollt, daß der Ausſteller dasjenige, was er durch die Ausgabe der Papiere etwa gewonnen hat, behält, oder daß er ungefährdet Perſonen Auftrag zu Emiſſionen von Inhaberpapieren, welche er ausgeſtellt hat, ertheilen kann, wodurch denn diejenigen, welche die Papiere im Vertauen auf die Redlichkeit des Ausſtellers erwerben, in Schaden kommen würden. Vielmehr iſt angeordnet, daß der Ausſtellee die Papiere einlöſen und hierzu von Amtswegen angehalten werden ſoll. Welchen näheren Inhalt dieſe Einlöſungspflicht hat, iſt in dieſem Urtheil nicht auszuſprechen. Der Umſtand, daß die Obligationen nicht ſchlechthin ungültig, daß keineswegs anzunehmen iſt, es könne aus demſelben dem Inhaber keinerlei Anſpruch gegen die Beklagte als Ausſtelleeln zuſtehen, genügt, um den von der Widerklägerin begehrten Ausſpruch

> die im Beſitze der Widerbeklagten befindlichen acht Stück Obligationen der widerklägeriſchen Aktiengeſellſchaft über je 500 Mark lautend nebſt Koupons der Widerklägerin gegenüber für rechtsungültig zu erklären,

als unſtatthaft abzulehnen. Allerdings hätte die Widerklägerin eine eingeſchränktere Feſtſtellung, welche immerhin eine über die Abweiſung der Zinsklage hinausgehende Bedeutung gehabt hätte, fordern können. Sie hat ſolche aber nicht gefordert. Und bei der negativen Feſtſtellungsklage iſt es unzuläſſig, dem unbegründeten allgemeinen Ausſpruch einen für begründet erachteten, aber nicht geforderten engeren Ausſpruch zu ſubſtituiren.

Hiernach iſt das Berufungsurtheil in ſeiner Entſcheidung über die Widerklage aufzuheben, und die Widerklage abzuweiſen. Dagegen liegt in der von dem Berufungsurtheil beſtätigten Abweiſung der Zinsklage eine Geſetzesverletzung nicht. Der Zinskoupon hat keine von der Obligation abweichende Bedeutung. Wie aus dieſer keine Klage auf Zahlung des Verſprochenen ſtattfindet, ſo iſt ſie auch bei dem Zinskoupon nicht ſtatthaft. Dieſe Klage läßt ſich auch nicht aus § 39 des Geſetzes über den Eigenthumserwerb vom 5. Mai 1872 aufrecht halten. Denn die Zinskoupons ſind nicht mit dem Grundſchuldbrief hinausgegeben, vielmehr iſt der auf dem Namen der Beklagten lautende Grundſchuldbrief noch unbegeben, und es erhellt nicht einmal, daß die Zinskoupons über Zinſen der Grundſchuld, und nicht vielmehr ausſchließlich über die Zinſen der Obligationen ausgeſtellt ſind. Soweit iſt alſo die Reviſion zurückzuweiſen. Dieſem Reſultat und dem Verhältniß der in Betracht kommenden Summen entſprechend waren die Prozeßkoſten unter den Parteien zu vertheilen (§ 88 Abſatz 1 der C. P. O).

---

**Weſen des Urheberrechts. Daſſelbe iſt ein abſolutes Recht gleich dem Eigenthumsrecht und geht in demſelben Sinne und Umfange und mit dem nämlichen Charakter auf die Erben über. Entſchädigungsanſpruch der Erben im Falle der Veranſtaltung neuer veränderter Auflagen durch den Verleger bei vertraglicher Verpflichtung des Erblaſſers die veränderten Auflagen zu bearbeiten.**

Erk. des R. G. II. C. S. i. S. Buchner c. v. Reuſoen vom 1. Juli 1884, Re. 168/84 II. O. L. G. Bamberg.

Der Finanzrechnungsaſſeſſor Stockar v. Neuforn ſchloß am 1. Oktober 1856 mit dem Buchhändler C. Buchner einen Vertrag, gemäß deſſen er dieſem das vollſtändige Verlagsrecht an

seinem Werke: „Handbuch der gesammten Finanzverwaltung im Königreich Bayern einschließlich der Pfalz" gegen Zahlung eines Honorars von 10 Gulden für jeden Druckbogen übertrug und in dessen Ziffer 3 insbesondere bestimmt war:

> „Der Verlagshandlung steht das vollständige Verlagsrecht für die erste und die folgenden Auflagen zu und zahlt dieselbe für jede neue Auflage $^{2}/_{3}$ des Honorars der ersten Auflage, wofür der Verfasser die inzwischen nothwendig gewordenen Aenderungen und Verbesserungen vorzunehmen sich verpflichtet."

Nachdem im Jahre 1864 eine zweite Auflage erschienen war, starb der Verfasser.

Vom Jahre 1881 an ließ der Verleger, ohne Zustimmung der Erben, ein Werk erscheinen mit dem Titel:

> „Handbuch der gesammten Finanzverwaltung im Königreiche Bayern von Jacob Hock, Finanzrechnungskommissär in Regensburg. Herausgegeben als dritte Auflage des gleichnamigen Handbuches von Stockar von Neuforn."

Der allgemeine Theil ist bereits erschienen.

Die Erben des letzteren fanden hierin eine Verletzung ihres Urheberrechts und erhoben Klage gegen Buchner mit dem Antrage auszusprechen:

1. Der Beklagte hat keine Befugniß, ohne Zustimmung der Erben des verlebten Regierungsraths Stockar von Neuforn dessen Handbuch mit Veränderungen neu aufzulegen;
2. derselbe ist schuldig, $^{2}/_{3}$ des Autorhonorars der ersten Auflage des Werkes, soweit dieses Honorar für den allgemeinen Theil der ersten Auflage sich berechnet hat, an Kläger zu zahlen.

Der Beklagte entgegnete, das Werk von Hock sei ein selbstständiges Geistesprodukt, in Wirklichkeit also keine neue Auflage des Werks von Stockar von Neuforn.

Abgesehen hiervon seien die Rechte der Kläger nicht verletzt, da das Autorrecht auf ihn übertragen sei, also auf die Erben nicht übergegangen sein könne.

Jedenfalls hätten diese auch die Pflichten ihres Erblassers zu erfüllen gehabt, hätten also für Neubearbeitung sorgen müssen und da er selbst dies für sie besorgt, so könne er die bezüglichen Kosten aus dem Gesichtspunkte der Geschäftsführung sowie der ungerechtfertigten Bereicherung verlangen; das Honorar von Hock aber übersteige den Honoraranspruch der Kläger.

Das Landgericht Bamberg erkannte durch Urtheil vom 28. Mai 1883 nach den Klageanträgen.

Die vom Beklagten eingelegte Berufung wurde durch Urtheil des Oberlandesgerichts Bamberg zurückgewiesen und zwar im Wesentlichen aus folgenden Gründen:

> „Was die Frage betreffe, ob ein selbstständiges Geistesprodukt vorliege, so kündige sich das fragliche Werk schon in seinem Titel als dritte Auflage des Werkes des Stockar von Neuforn an, auch sei alles dasjenige, was aus der Zeit der zweiten Auflage noch Geltung hatte, zumeist wörtlich aufgenommen, insbesondere aber das System des Stockar'schen Werkes beibehalten worden.
>
> „Es liege daher blos eine Ueberarbeitung des letzteren Werkes, keineswegs ein vollständig neues Geistesprodukt vor, wenn auch nicht zu verkennen sei, daß die neue Ausgabe durch die mannigfache Umgestaltung der Gesetzgebung an Ausdehnung erheblich zugenommen habe.
>
> „Was die Tragweite des Verlagsvertrags anbelange, so bringe es die Natur des Verlagsvertrages mit sich, daß der Verleger das Werk nicht in veränderter Gestalt neu herausgeben dürfe, da der geistige Gehalt und die literarische Form einzig und allein durch den Autor bestimmt werde, sohin ein höchst persönliches Recht bilde.
>
> „Nach § 3 des vorliegenden Vertrags habe Buchner das unbeschränkte Verlagsrecht erworben, zufolge dessen er über das Werk in unveränderter Gestalt gegen Zahlung des bedungenen Honorars beliebig verfügen dürfe. Dagegen sei es ihm nicht gestattet, ohne Zustimmung des Autors oder seiner Erben eine neue Ausgabe mit verändertem Inhalte erscheinen zu lassen.
>
> „Zwar habe sich von Stockar verpflichtet, sein Werk zeitgemäß zu ändern, allein diese höchst persönliche Pflicht sei mit dessen Tode weggefallen. Eine Berechtigung, ohne Zustimmung der Erben, von einem Dritten die nöthigen Aenderungen vornehmen zu lassen; könne Buchner aus fraglicher Stipulation nicht herleiten, da in solcher Ausdehnung das Autorrecht auf ihn nicht übergegangen sei.
>
> „Eine Aufrechnung der bezüglichen Auslagen sei schon in Folge der vorliegenden Rechtsverletzung ausgeschlossen, aber auch deshalb unstatthaft, weil die Verpflichtung des Autors mit seinem Tode erloschen, daher nicht auf seine Erben übergegangen sei."

Gegen dieses am 22. Dezember 1883 zugestellte Urtheil legte der Beklagte am 19. Januar 1884 Revision ein. Auf Revision des Bekl. ist das B. U. bezüglich des ersten Klageanspruchs bestätigt — bezüglich des zweiten Klageanspruchs aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zurückgewiesen.

## Gründe.

I. Was die Frage betrifft, ob das streitige Werk, abgesehen zunächst vom Verlagsvertrage, dem von Stockar'schen Werke gegenüber als Nachdruck im Sinne des Reichsgesetzes vom 11. Juni 1870 zu betrachten sei, oder aber, ob es eine selbstständige geistige Arbeit bilde, so ist sie ohne Rechtsirrthum in ersterem Sinne entschieden.

In eingehender Begründung ist dargelegt, daß nicht blos dasjenige, was aus der Zeit der zweiten Auflage des von Stockar'schen Handbuchs noch Geltung hatte, meist wörtlich in das sich selbst als dritte Auflage jenes Handbuchs bezeichnende Werk aufgenommen, sondern daß insbesondere auch das System jenes Handbuchs beibehatten worden sei und überhaupt nur eine Ueberarbeitung desselben vorliege; hiernach aber war die Annahme gerechtfertigt, daß, soweit nicht etwa der Verlagsvertrag eine andere Auffassung bedingt, Nachdruck im Sinne der §§ 4—7 des gedachten Reichsgesetzes vorliegt.

II. Es ist daher zu prüfen, ob etwa Beklagter das Recht,

Digitized by Google

die fragliche dritte veränderte Auflage zu veranstalten, aus dem mit dem verlebten von Stockar abgeschlossenen Verlagsvertrage ableiten konnte, und erscheint es zu diesem Zwecke sachgemäß, zunächst das Wesen des Urheberrechts, soweit nöthig, zu erörtern, sodann die bezüglichen Prinzipien auf das Verhältniß des Urhebers und seiner Rechtsnachfolger zum Verleger anzuwenden und schließlich die durch den Inhalt des vorliegenden Verlagsvertrages veranlaßten besonderen Betrachtungen anzureihen.

a) Es kann keinen Zweifel erleiden, daß das Reichsgesetz vom 11. Juni 1870, sich anschließend an die bestehende Doktrin, nicht etwa blos das Vermögensinteresse, sondern auch das geistige Interesse des Schriftstellers, das Interesse, welches derselbe daran hat oder haben kann, daß sein Werk nicht oder daß es nur so, wie es verfaßt ist, veröffentlicht wird, schützen will. Es genügt, in dieser Beziehung auf die Bestimmungen in § 5 des Gesetzes, sowie darauf hinzuweisen, daß in § 24 des Entwurfs ausdrücklich bestimmt war, es trete die Bestrafung des Nachdrucks auch ein, wenn ein vermögensrechtlicher Schaden nicht zugefügt worden sei und diese Bestimmung von der Kommission nur deshalb beseitigt wurde, weil man sie dem jetzigen § 22 gegenüber für selbstverständlich erachtete.

Wenn daher in § 1 a. a. O. dem Urheber eines Schriftwerkes das ausschließliche Recht verliehen ist, dasselbe auf mechanischem Wege zu vervielfältigen, so hat dies den Sinn, daß der Urheber befugt sei, jede ohne seinen Willen von einem Dritten veranstaltete mechanische Vervielfältigung als Verletzung seines Urheberrechts zu betrachten und gegen sie mit den vom Gesetze gegebenen Mitteln einzuschreiten, ohne daß er verpflichtet wäre, eine Vermögensbeschädigung darzuthun oder überhaupt die Beweggründe, welche ihn bestimmen, sein Urheberrecht geltend zu machen, klar zu legen.

Das Urheberrecht kennzeichnet sich hiernach als ein absolutes Recht gleich dem Eigenthumsrechte, welches jedem Dritten gegenüber unbedingt geltend gemacht werden kann.

In § 3 a. a. O. ist nun ganz allgemein bestimmt, daß das Urheberrecht auf die Erben übergehe und auf andere Personen übertragen werden könne und § 4 Absatz 1 erklärt ebenso allgemein: „Jede mechanische Vervielfältigung eines Schriftwerkes, welche ohne Genehmigung des Berechtigten (§§ 1, 2, 3) hergestellt wird, heißt Nachdruck und ist verboten."

Diesen Bestimmungen gegenüber kann die früher in der Doktrin vielfach vertretene jedoch auch vielfach bestrittene Ansicht, daß mit dem Tode des Schriftstellers das Urheberrecht insofern eine Aenderung erleide, als es nur seiner vermögensrechtlichen Seite nach auf die Erben ꝛc. übergehe, im Uebrigen aber, nämlich was die Individualrechte des Schriftstellers angehe, erlösche, keine Geltung beanspruchen, vielmehr ist es als Willen des Gesetzes zu erachten, daß das Urheberrecht in demselben Sinne und Umfange, mit dem nämlichen Charakter eines unbedingten Verbietungsrechtes, wie es in den Händen des Schriftstellers selbst bestand, auch auf die Erben und sonstigen Rechtsnachfolger übergehe.

Die Gründe, welche aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes sowie aus dem Zwecke und Geiste desselben entnommen werden können, sprechen nicht gegen, sondern entschieden für diese aus dem klaren Wortlaute sich ergebende Auslegung.

In erster Beziehung ist hervorzuheben, daß das bayerische Gesetz vom 28. Juni 1865 in § 50 den Uebergang des Urheberrechts auf die Rechtsnachfolger in einer einzigen Beziehung, nämlich was die Exekution in dieses Recht betrifft, beschränkt hatte, daß aber der Entwurf des Reichsgesetzes in § 44 auch diese Ausnahme durch eine ausdrückliche Bestimmung beseitigen wollte, und diese Bestimmung nur deshalb gestrichen wurde, weil sie selbstverständlich erschien.

Was ferner Zweck und Geist des Gesetzes anbelangt, so sind die Gründe, welche den Gesetzgeber bestimmen konnten, das Urheberrecht seinem ganzen Inhalte nach auf die Rechtsnachfolger übergehen zu lassen, sehr naheliegend.

Erben sind in der Regel die nächsten Angehörigen des Schriftstellers, bei welchen ein Fortleben auch der geistigen Interessen desselben vorauszusetzen ist. Es kann dem Ehegatten, den Kindern des Schriftstellers nicht gleichgültig sein, wenn der Verleger das Werk desselben in einer Umarbeitung, welche von ganz entgegengesetzter Tendenz ausgeht oder welche die Verkäuflichkeit auf Kosten des inneren Werthes zu steigern sucht, neu auflegt, oder wenn ein Manuskript, welches vom Verfasser zur Veröffentlichung nicht bestimmt war, gegen ihren (der Angehörigen) Willen herausgegeben wird. Aber auch in Fällen, wo nicht die nächsten Angehörigen in Frage stehen, wenn z. B. das Urheberrecht an entferntere Verwandte gelangt oder wenn es Dritten verkauft oder testamentarisch vermacht wird, wird die Annahme berechtigt sein, daß der Schriftsteller diesen Personen, welchen er sein Urheberrecht übertrug oder an welche er es gelangen ließ, auch die Sorge für Wahrung seiner schriftstellerischen Interessen habe übertragen wollen. Es entspricht vollkommen dem höheren Standpunkte, von welchem die neuere Doktrin und mit ihr das Reichsgesetz das sogenannte geistige Eigenthum auffaßt, den Geisteswerken nicht lediglich, soweit sie Gewinn bringen, sondern auch soweit mit ihnen Ehre und Ansehen verbunden ist, einen über die Lebensdauer des Schriftstellers hinaus reichenden Schutz zu verleihen, den Autor in der nächsten Generation der Erben noch fortleben zu lassen, wie Bluntschli, Privatrecht § 47 sich ausdrückt.

b) Was die Anwendung dieser Grundsätze auf das Verhältniß zwischen dem Inhaber des Urheberrechts und dem Verleger betrifft, so ergiebt sich Folgendes:

Der Verlagsvertrag giebt seiner Natur nach und soweit nicht besondere Abreden Abweichendes bestimmen, dem Verleger nur die Befugniß, das Schriftwerk in der Gestalt, wie es ihm vom Verfasser geboten ist, im Verlag zu verwerthen. Jede willkürliche Aenderung, welche der Verleger, sei es bei der ersten, sei es bei den folgenden Auflagen, am Schriftwerke vornimmt, ist ein widerrechtlicher Eingriff in das Urheberrecht, welches, soweit es nicht zur Ausnutzung dem Verleger übertragen ist, beim Verfasser bezw. dessen Rechtsnachfolgern zurückbleibt.

Es kann auch keinen Zweifel erleiden, daß das Verhältniß zwischen dem Verleger und den Rechtsnachfolgern des Verfassers ganz das nämliche ist, wie dasjenige zwischen dem Verleger und dem Verfasser selbst. Es ist nicht erfindlich, warum, abgesehen von besonderen Vereinbarungen, die Vertragsrechte des Verlegers sich deshalb erweitern sollten, weil das Urheberrecht in andere Hände übergeht; daß aber die Rechte des Verlegers sich auch nicht mittelbar, durch eine bei der Rechtsnach-

Digitized by Google

folge eintretende Minderung der Urheberrechte, erweitern, iſt vorſtehend zur Genüge dargethan.

Hieraus ergiebt ſich für vorliegenden Fall, daß der Beklagte, indem er ohne Zuſtimmung der Kläger eine neue veränderte Auflage des fraglichen Schriftwerkes veranſtaltete, das dieſem zuſtehende Urheberrecht verletzt, und ſich eines Nachdruckes im Sinne des Reichsgeſetzes ſchuldig gemacht hat, wenn nicht etwa die beſonderen Beſtimmungen des gegebenen Verlagsvertrages ſein Vorgehen als berechtigt erſcheinen laſſen.

c) Der vorliegende Fall hat das Beſondere, daß die Natur des Schriftwerkes periodiſche Aenderungen und Nachträge nöthig machte, wegen deren im Verlagsvertrage durch folgende Beſtimmung Vorſorge getroffen war:

„Die Verlagshandlung zahlt für jede neue Auflage ⅔ des Honorars der erſten Auflage, wofür der Verfaſſer die inzwiſchen nothwendig gewordenen Aenderungen und Verbeſſerungen vorzunehmen ſich verpflichtet.“

Dieſe Vereinbarung bot keine Schwierigkeiten, ſo lange der Verfaſſer lebte; es war zweifellos, daß dieſer verpflichtet war, auf Verlangen des Verlegers die Neubearbeitung vorzunehmen und daß er das für neue Auflagen bedungene Honorar nur beanſpruchen konnte, falls er dieſer Pflicht genügte.

Anders geſtaltete ſich die Sachlage nach ſeinem Tode.

Die Verpflichtung zur Bearbeitung neuer Auflagen war ihrer Natur nach eine rein perſönliche, welche mit dem Tode des Verfaſſers erloſch. Die Folge hiervon war, daß die den Fall der Veranſtaltung neuer veränderter Auflagen betreffende Nebenabrede hinfällig wurde, in gleicher Weiſe, wie der ganze Verlagsvertrag hinfällig geworden ſein würde, wenn etwa der Verfaſſer vor Vollendung ſeines Werkes geſtorben wäre. Es ergiebt ſich dieſe Folge ohne Weiteres aus dem Umſtande, daß der Verlagsvertrag eine Beſtimmung, wie es nach dem Tode des Verfaſſers mit der Bearbeitung neuer Auflagen gehalten werden ſolle, nicht enthält, daß ferner nach den thatſächlichen Feſtſtellungen des Richters eine Ermächtigung des Verlegers, in dieſem Falle die Aenderungen durch Dritte beſorgen zu laſſen, auch nicht etwa als ſtillſchweigend vereinbart gelten kann; denn der Verleger hat die Befugniß, Aenderungen am Schriftwerke vorzunehmen oder vornehmen zu laſſen, nur inſoweit, als ſie ihm durch den Verlagsvertrag oder durch beſondere Bewilligung übertragen iſt.

Bei dem Mangel einer maßgebenden Vertragsbeſtimmung konnte daher der Beklagte das Recht, eine veränderte Auflage zu veranſtalten, nur erlangen, indem er ſich mit den Klägern als den Inhabern des Urheberrechts verſtändigte und von ihnen das Recht, die geiſtige Arbeit des von Stockar zu gedachtem Zwecke benutzen zu dürfen, durch Gewährung eines angemeſſenen Honorars erkaufte. Er hatte zu erwägen, ob es für ihn vortheilhafter ſei, ein ganz neues Werk ausarbeiten zu laſſen, oder aber ſich wegen Benutzung des beſtehenden Werkes mit den Erben abzufinden.

Nach dieſen Erörterungen war die Reviſion, ſoweit ſie den Ausſpruch, daß der Beklagte unberechtigt gehandelt habe, angreift, zurückzuweiſen.

III. Begründet erſcheint jedoch die Reviſion, ſoweit das bedungene Honorar als Entſchädigung zuerkannt iſt.

Nach dem Verlagsvertrage bildete die Bearbeitung der neuen Auflagen eine Gegenleiſtung, von welcher die Gewährung des bedungenen Honorars abhängig gemacht war. Da die Kläger, wenn auch ohne ihre Schuld, nicht im Stande ſind, die Gegenleiſtung zu gewähren, ſo folgt, daß ſie auch nicht befugt ſein können, das ganze Honorar zu verlangen.

Es ſteht ihnen nur das Recht zu, nach Maßgabe von § 18 des beſagten Reichsgeſetzes Entſchädigung zu verlangen, in welcher Beziehung zu prüfen ſein wird, wie viel, nach vernünftigem Ermeſſen, die Kläger veranlaßt geweſen wären, für die Geſtattung der Benutzung des Werkes zu fordern, und der Beklagte zu geben.

Das Oberlandesgericht hat, unter Beſtätigung des erſtrichterlichen Urtheils, eine Entſchädigung in der That zugeſprochen, dieſelbe jedoch nicht nach dem wirklich entſtandenen Schaden, den es unerörtert läßt, bemeſſen, ſondern ohne Weiteres das vertragsmäßige Honorar als Entſchädigung zuerkannt, offenbar davon ausgehend, es ſei die bezügliche Vertragsbeſtimmung noch maßgebend.

Hierin bekundet ſich ein Rechtsirrthum, welcher die Aufhebung des bezüglichen Theils der Entſcheidung, ſowie der Entſcheidung im Koſtenpunkte bedingt.

---

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

Güttler bei dem Landgericht in Brieg; — Haumann bei dem Amtsgericht und dem Landgericht in Elberfeld und der Kammer für Handelsſachen in Barmen; — Karl Göring jun. bei dem Landgericht in Freiburg i/B.; — Engelhardt bei dem Amtsgericht in Mühlhauſen i. Th.; — Heuck bei dem Amtsgericht in Waren; — Börckel in Mainz und Dr. Fuld in Bingen bei dem Landgericht in Mainz und dem Oberlandesgericht in Darmſtadt; — Hocheder bei dem Landgericht in Neuburg a. d. Donau; — Juſtizrath Dächſel, jetzt in Sangerhauſen bei dem Amtsgericht in Sangerhauſen und dem Landgericht in Nordhauſen; — Tietze bei dem Amtsgericht in Suhl; — Dr. Cohausz bei dem Amtsgericht in Gelſenkirchen; — Dr. Leopold Loewenſtein II. bei dem Oberlandesgericht in Stuttgart; — Eugen Wolf bei dem Kammergericht in Berlin; — Friedenthal bei dem Landgericht in Breslau; — Dr. Bulle bei dem Landgericht in Hanau; — Dr. Würmeling bei dem Landgericht in Münſter; — Walter, bisher in Kattowitz, bei dem Amtsgericht in Militſch; — Dr. Calm bei dem Landgericht Berlin I.; — Weiß bei dem Amtsgericht in Koetzting; — Amtsgerichtsrath a. D. Kuhr bei dem Landgericht in Lyck; — Dr. Löb-Helbling und Dr. Alt bei dem Landgericht in Mannheim.

---

In der Liſte der Rechtsanwälte ſind gelöſcht: Walter bei dem Amtsgericht in Kattowitz; — Wreſchner bei dem Landgericht in Breslau; — Goerdeler bei dem Landgericht in Schneidemühl; — Juſtizrath Uhſe in Pillkallen bei dem Landgericht in Inſterburg; — Umfried bei dem Amtsgericht in Calw; — Ubbelohde bei dem Oberlandesgericht in Celle; —

Digitized by Google

Dr. Bender bei dem Oberlandesgericht in Frankfurt a/M.; — Justizrath Loeck zu Tuchel bei dem Landgericht in Konitz; — Brefeld bei dem Landgericht in Trier; — Zeigmeister in Marggrabowa bei dem Landgericht in Lyck; — Weber bei dem Landgericht in Elberfeld; — Dr. Franke bei dem Landgericht in Straßburg i/E.; — Grund in Walterthausen bei dem Landgericht in Gotha; — Dr. Detius in Bremen bei dem Oberlandesgericht in Hamburg.

## Ernennungen.

Ernannt sind: Der bisherige Rechtsanwalt Forch zum Garnison-Auditeur; — der Rechtsanwalt Liebenthal in Tilsit zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Königsberg i. Pr.; — der Rechtsanwalt Lueck zu Wartenburg zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Königsberg; — der Rechtsanwalt Dr. jur. Sanen in Leer zum Notar für den Bezirk des Landgerichts zu Aurich; — der Rechtsanwalt Hampel zu Krotoschin zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Posen; — die Rechtsanwälte Rosenbaum und Schiffmann zu Oppeln zu Notaren im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Breslau; — der Rechtsanwalt Alexander zu Wongrowitz zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Posen.

## Todesfälle.

Cotlmann in Witzenhausen; — Größel in Auerbach i/V.; — Dr. Wehrmann in Leipzig.

## Ordensverleihungen.

Verliehen wurde: Dem Rechtsanwalt und Notar, Justizrath Loeck zu Marienburg i. W. Pr., bisher in Tuchel, der Rothe Adler-Orden vierter Klasse.


Wegen Auflösung eines Anwaltsbureau sind:

**Gruchot, Beiträge** Bd. 1 — 27.

**Entscheidungen des Reichsgerichts** (offizielle Ausgabe) in Straf- und Civilsachen geb. Bd. 1 — 10.

**Seuffert's Archiv** vom ersten 1866 erschienen Band bis zum 7. Bd. der neuen Folge.

**Brockhaus, Conversationslexicon** 15 Bde. 12. Auflage.

**Die Commentare zur Civilprozeßordnung** von Sarwey, v. Bülow, Struckmann & Koch und v. Wilmowski & Levy.

**Oppenhof, Strafgesetzbuch,** Achte Auflage.

**Windscheid's Pandekten** III. voll. 5. Auflage

sämmtlich neu und elegant gebunden, preiswürdig zu verkaufen. Offerten besorgt sub **G. W. 84** die Expedition dieses Blattes.

**Für einen jungen Juristen** bietet sich Gelegenheit die Praxis eines Rechtsanwaltes in einer Provinzialhauptstadt zu übernehmen. Anfragen unter **S. T.** in d. Exped. erbeten.

**Bureauvorsteher,**

tüchtig, d. poln. Sprache mächtig, k. s. melden. Off. m. Ang. d. Geh.-Anspr. u. Zeugn.-Absch. a. d. Exped. d. Ratiborer Zeitg. f. Ober-Schlesien (Ratibor) sub 1.

**Ein Jurist,** als zuverlässiger Hülfsarbeiter bewährt, erbietet sich zur Anfertigung von Schriftsätzen ꝛc. in seiner Behausung gegen bescheidenes Honorar. Gefällige Bestellungen an Assessor Müller in Berlin, Unterwasserstr. 8. I.

Ein tüchtiger, erfahrener **Bureauvorsteher** sucht sofort oder später anderweitig Stellung.

Adressen unter **F. T.** befördert die Exped. dieses Blattes.

Ein j. Mann, Stenograph, seit mehreren Jahren auf einem Rechtsanwaltsbüreau als Expedient thätig und mit allen vorkommenden Büreau-Arbeiten vertraut, wünscht sich zum 1. Oktober cr. oder später zu verändern. Pr. Ref. Gef. Offerten unter **L. 100** an die Expedition dieses Blattes erbeten.

Die

**Entscheidungen des Reichsgerichts**

für

**Industrie, Handel u. Gewerbe.**

Sammlung

**aller wichtigeren Reichsgerichts-Entscheidungen**

über

Handelsrecht, Wechsel-, Konkurs- und Gewerbeordnung, Genossenschaften, Haftpflicht, Marken- und Musterschutz, Patentrecht, Zoll- u. Steuerwesen, Versicherung, Grundeigenthums-, Hypotheken-, Subhastations- und Enteignungssachen, Mieths- und Pachtsachen, Familien-, Ehe- und Erbschaftssachen, Prozeßrecht, Strafrecht, Wucher ꝛc. ꝛc.

**Für den praktischen Gebrauch**

bearbeitet von Dr. Leopold Auerbach,

herausgegeben von der

Redaction d. Reichs-Gesetzbuches f. Industrie, Handel u. Gewerbe.

**Preis 15 Mk.**

in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**

Buchhdlg. f. Vertretung d. Gesetzeskunde.

— 1884. —

Das Werk umfaßt auf 794 Seiten Text (gr. Lex.-Format) ca. 1200 Entscheidungen des Reichsgerichts. Das äußerst korrekt ausgearbeitete Sachregister in 92 Seiten stark.

☞ Zur gefl. Information ist das vollständige, 43 Seiten starke Inhalts-Verzeichniß **gratis** und **franko** von der Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62, zu beziehen.

**Carl Heymanns Verlag in Berlin W.**

Binnen Kurzem erscheinen in meinem Verlage:

**Eisenbahnrechtliche**

**Entscheidungen Deutscher Gerichte.**

Herausgegeben

von

**Dr. jur. Georg Eger,**

Regierungsrath.

Band I. II. und III. Heft 1.

Preis pro Band M. 10.

Die Sammlung wird sich voraussichtlich auf folgende Gebiete erstrecken:

1. **Haftpflicht der Eisenbahnen für Tödtung und Körperverletzung** beim Eisenbahn- und Fabrik- (Werkstätten-) Betriebe.
2. **Eisenbahn-Frachtrecht** (nach dem Handels-Gesetzbuche und den Eisenbahn-Betriebs-Reglements).
3. **Enteignung.**
4. **Verwaltungsstreitsachen** (insbesondere Wege- und Bausachen).
5. **Zoll-, Steuer- und Stempelangelegenheiten.**
6. **Eisenbahn-Polizei und Strafrecht.**
7. **Eisenbahn-Aktiengesellschaftsrecht.**

Die Aufnahme von Entscheidungen auf **anderen** Gebieten, welche die Rechtsbeziehungen der Eisenbahnen berühren, ist dabei nicht ausgeschlossen. Vielmehr werden alle das Eisenbahnwesen unmittelbar oder auch nur mittelbar betreffenden Entscheidungen, soweit sie von principieller Bedeutung oder von allgemeinerem Interesse sind, in die Sammlung aufgenommen werden.

**Das Reichsgesetz**

betreffend die

**Kommanditgesellschaften auf Aktien**

und die

**Aktiengesellschaften**

mit einer Einleitung und Erläuterungen

herausgegeben

von

**Viktor Ring,**

Gerichts-Assessor.

Preis M. 12, geb. M. 13,50.

Das Werk ist in erster Reihe für die interessirten Kreise der Juristen, namentlich der Registerrichter und die mit der Abfassung von Gesellschaftsverträgen betrauten Rechtsanwälte und Notare bestimmt. Dasselbe wird in einem Umfange von 35—40 Bogen und in Lieferungen erscheinen, deren erste durch jede Buchhandlung vorgelegt werden kann.


Für die Redaktion verantw.: S. Haente. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 32. Berlin, 1. November. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 30 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Inhalt.

§ 251 der Straf-Prozeß-Ordnung. S. 253. — § 45 Geb. O. Ersatz der Reisekosten zu einem Zeugenverhörstermine und Kosten eines für einen Beweisaufnahmetermin substituirten Rechtsanwalts. S. 254. — Die strafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts. S. 255. — Nochmals der § 646 der C. P. O. S. 258. — Literatur. S. 259. — Personal-Veränderungen. S. 260.

## § 251 der Straf-Prozeß-Ordnung.

(Vergleiche Entscheidungen Bd. V S. 143.)

Die in den Nr. 24 und 25 dieser Zeitschrift (Seite 193 Ziff. 6) bereits auszugsweise angeführte Entscheidung des Reichsgerichts theilen wir aus dem Urtheile des II. Senats vom 2. Mai 1884 hier vollständig mit, da sie von höchster Bedeutung und Tragweite ist und im Gegensatze zu einer früheren Entscheidung des Reichsgerichts steht:

„Wenn die Revision weiter noch rügt, daß der als Zeuge vernommene Untersuchungsrichter sich über die Aussagen verschiedener Zeugen in der Voruntersuchung ausgelassen habe, welche in der Hauptverhandlung vernommen worden seien, oder doch hätten vernommen werden können, so ist diese Rüge jedenfalls unbegründet, da die Strafprozeßordnung im Allgemeinen nicht verbietet, den Untersuchungsrichter über Thatsachen zu vernehmen, welche er als solcher von Hörensagen in Erfahrung gebracht hat, mögen auch diejenigen, von welchen er jene Thatsachen erfahren hat, vernommen worden sein, oder vernommen werden können. Nach dem Sitzungsprotokolle ist aber der Dr. Pollack, wie die Revision richtig hervorhebt, auch über Angaben vernommen, welche die verehelichte Ottilie Balz geborene Lüptow und die verehelichte Henriette Klatt geborene Lüptow in der Voruntersuchung gemacht, obwohl sie als Schwestern der Angeklagten, in der Hauptverhandlung ihr Zeugniß verweigert hatten. Es fragt sich daher, ob der Untersuchungsrichter, der Vorschrift des § 251 der Strafprozeßordnung unerachtet, über die Aussage eines in der Voruntersuchung abgehörten Zeugen, welcher erst in der Hauptverhandlung von seinem Rechte zur Zeugnißverweigerung Gebrauch macht, vernommen werden darf. Es läßt sich nicht verhehlen, daß der Annahme, es sei ein solches Verfahren zulässig, schwerwiegende Bedenken entgegen stehen. Wollte man, lediglich dem Wortlaute des § 251 a. a. O. folgend, annehmen, dieser verbiete nur die Verlesung der fraglichen Aussage, lasse aber jede andere Art der Beweisaufnahme über dieselbe, insbesondere die Vernehmung des Untersuchungsrichters, zu, so würde die Vorschrift unnütz sein; denn da der § 249 a. a. O. es als Regel aufstellt, daß die Vernehmung eines Zeugen nicht durch die Verlesung des über eine frühere Vernehmung aufgenommenen Protokolls ersetzt werden darf, und der § 250 a. a. O., welcher die Fälle bestimmt, in denen ausnahmsweise eine solche Verlesung erfolgen darf, des Falles, daß ein Zeuge in der Hauptverhandlung von dem Rechte der Zeugnißverweigerung Gebrauch macht, nicht erwähnt, so folgt schon aus dem durch den § 249 aufgestellten Prinzipe, daß die Verlesung der früheren Aussage eines solchen Zeugen unstatthaft ist. Daß man aber durch den § 251 a. a. O. nicht nur etwaige Zweifel, welche hierüber entstehen könnten, hat beseitigen, sondern der Bestimmung eine weitere, selbstständige Tragweite hat geben wollen, unterliegt nach den Motiven keinem Bedenken. Der § 251 hat in Folge eines Beschlusses der Reichstagskommmission in die Strafprozeßordnung Aufnahme gefunden.

Der Kommissionsbericht empfahl die Annahme desselben, als einer besonderen Bestimmung, weil das Recht zur Ablehnung der Aussage, welches der Zeuge noch in der Hauptverhandlung geltend machen könne, illusorisch sein würde, wenn dessen unerachtet die von ihm früher erstattete Aussage, bei welcher er vielleicht noch nicht die Tragweite seines Zeugnisses zu erkennen vermochte, in der Hauptverhandlung zur Verlesung gebracht werden dürfte (Hahn Materialien zur Strafprozeßordnung Seite 1562). Wenn dabei auch nur Bedenken zum Ausdrucke gebracht sind, welche speziell der Verlesung der Aussage entgegenstehen, so ergeben doch die Materialien auf das Unzweideutigste, daß man dabei stets Bedenken im Auge gehabt hat, welche gegen jede Beweisaufnahme über den Inhalt der Aussage sprechen.

In dem Kommissionsberichte wird für die Bestimmung geltend gemacht, daß durch eine Verlesung der Aussage dem Zeugen die Möglichkeit einer Berichtigung der früheren Aussage entzogen werden würde. Dieser im Interesse der Wahrheitsermittelung in die Waagschale fallende Grund trifft in gleicher Weise bei jeder Beweisaufnahme über die frühere Aussage zu. In dem Kommissionsberichte wird ferner mitgetheilt, daß der

Digitized by Google

Regierungskommissarius sich um deswillen gegen die Bestimmung erklärt habe, weil keine genügende Veranlassung vorliege, die Thatsache der früheren Aussage dem erkennenden Gerichte vorzuenthalten, was darauf hindeutet, daß man über die Absicht der vorgeschlagenen Bestimmung, Aussagen der fraglichen Art jeder Beweisaufnahme zu entziehen, einverstanden war.

Bei der Berathung im Plenum wurde sodann die Bestimmung aus dem Grunde angegriffen, weil es kein wirksames Mittel gebe, das Durchbringen eines derartigen Zeugnisses bis zum Richter zu verbieten, es insbesondere dem Staatsanwalt und dem Vertheidiger nicht verboten werden könne, in ihren Ausführungen den Inhalt des Zeugnisses zu erwähnen. Demgegenüber wurde von dem Berichterstatter unter dem Beifalle der Versammlung ein solches Vorgehen des Staatsanwalts und des Vertheidigers als eine Umgehung des Gesetzes bezeichnet und wiederholt hervorgehoben, daß eine solche Aussage, wenn der Zeuge sein Zeugniß verweigert, nicht als vollkommen glaubhaft angesehen werden könne und dürfe (ebendaselbst Seite 1881 fg.). Aus alledem erhellt zur Genüge, daß man bei dem Verbote der Verlesung nicht auf die Form der Beweiserhebung und auf die Aufrechterhaltung des in dem § 249 der Strafprozeßordnung aufgestellten Prinzipes, sondern auf den Inhalt der Aussage und deren Unzulässigkeit, einen Beweis zu erbringen, Gewicht gelegt hat. Man hat nicht nur die Verlesung, sondern auch, als eine selbstverständliche Konsequenz hiervon, verbieten wollen, daß der Inhalt der Aussage zum Gegenstande des Beweises gemacht werde. Und in der That stellt sich die Unzulässigkeit einer Zeugenvernehmung, insbesondere der des Untersuchungsrichters, über die frühere Aussage als eine nothwendige Konsequenz des Verbots der Verlesung dar; wenn man erwägt, daß es unter der Voraussetzung, die Vernehmung des Untersuchungsrichters wäre zulässig, auch zulässig sein müßte, dem Letzteren wenigstens den wesentlichen Inhalt der fraglichen Aussage vorzuhalten, da jeder Zeuge zu verlangen berechtigt ist, daß ihm das Beweisthema mitgetheilt werde, das Gesetz aber nicht beabsichtigt haben kann, die Mittheilung des wörtlichen Inhalts der Aussage durch Verlesung zu verbieten, die Mittheilung ihres wesentlichen Inhalts dagegen zu gestatten. Es läßt sich hiergegen auch nicht geltend machen, daß die Vorschrift des § 251 nur im Interesse des Zeugen gegeben sei, der sein Zeugniß verweigere, dieses Interesse aber durch die Vernehmung des Untersuchungsrichters über die frühere Aussage des Zeugen nicht berührt werde. Denn der § 251 ist nicht blos im Interesse des Zeugen vorgesehen. Das Recht der Zeugnißverweigerung ist gegeben, um den Konflikt des Zeugen zwischen seinem Interesse für den Angeklagten und der Wahrheitsbekundung zu vermeiden, und da ein solcher Konflikt auch bei der Verlesung nicht eintritt, kann er nicht Grund des Verbots der Verlesung gewesen sein."

---

## § 45 Geb. O. Ersatz der Reisekosten zu einem Zeugenverhörstermine und Kosten eines für einen Beweisaufnahmetermin substituirten Rechtsanwalts.

In Sachen Kraft, Klägers gegen Christmann und Genf. Beklagte, welche in erster Instanz bei dem Königlichen Landgericht Wiesbaden, in zweiter bei dem Oberlandesgericht Frankfurt a. M. anhängig war, wurden in der Berufungsinstanz Zeugen durch Ersuchen des Königl. Amtsgerichts Wiesbaden vernommen, demnächst auch bezüglich eines Theils der Forderung ein durch Urtheil auferlegter Eid bei Königl. Oberlandesgericht Frankfurt a. M. geleistet. Der erste Zeugenverhörstermin (30. Januar 1883) in Wiesbaden wurde auf Grund einer direkt von dem Prozeßbevollmächtigten zweiter Instanz auf einen bei demjenigen erster Instanz beschäftigten Referendar ausgestellten Vollmacht von Letzterem, der zweite Zeugenverhörstermin (28. Mai 1883) wiederum in Wiesbaden von einem Rechtsanwalt aus Frankfurt a. M. gewahrt.

Die Beklagten unterlagen; bei Liquidation der Kosten billigte Königl. Landgericht Wiesbaden die Beweisgebühr für den Anwalt zweiter Instanz zu, strich aber u. A. die Reisekosten des substituirten Frankfurter Anwalts mit 28 M. 92 Pf., weil die Substitutirung eines Anwalts von Frankfurt für den Termin vom 28. Mai 1883 statt eines Anwalts in Wiesbaden zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht für nothwendig erachtet werden könne.

Gegen diese Entscheidung wurde Beschwerde erhoben und ausgeführt, daß die Substituirung eines Wiesbadener Anwalts höhere Kosten verursacht haben würde, da dieser $^{3}/_{10}$ der Prozeßgebühr und die Beweisgebühr hätte beanspruchen können, welche nach dem Objekt je 18 M., zusammen 36 M. betragen haben würden.

Königl. Oberlandesgericht Frankfurt a. M. hat 18 M. zugebilligt, im Uebrigen aber die Beschwerde verworfen mit folgender Motivirung: „Es ist davon auszugehen, daß nach § 87 C. P. O. die Reisekosten eines auswärtigen Anwalts nur insoweit zur Erstattung gelangen, als die Zuziehung desselben nach dem Ermessen des Gerichts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nothwendig war. Als Regel wird nun festzustellen sein, daß im Anwaltsprozesse die Zuziehung eines Rechtsanwalts zu einem Zeugenvernehmungstermin in diesem Sinne für geboten zu erachten, und es wird diese Regel auch im vorliegenden Falle bezüglich des Termins vom 28. Mai 1883 platzgreifen und namentlich auch der nicht vorauszusehende Umstand nicht entgegenstehen, daß der vernommene Zeuge über das Beweisthema nichts zu bekunden vermochte. Wäre daher der Termin von dem klägerischen Prozeßbevollmächtigten zweiter Instanz persönlich wahrgenommen worden, so würde der Festsetzung der an sich richtig liquidirten Reisekosten nichts entgegengestanden haben. Dagegen ist nicht anzuerkennen, daß die Zuziehung des auswärtigen Anwalts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nothwendig war. — Kläger kann daher von den Beklagten keinesfalls mehr an Kosten erstattet verlangen, als ein Wiesbadener Anwalt zu beanspruchen gehabt hätte mit der weiteren Beschränkung, daß die Gesammtkosten diejenigen eines Rechtsanwalts nicht übersteigen dürfen (C. P. O. § 87).

Der hiernach maßgebende § 45 Geb. O. für Rechtsanwälte bestimmt, daß der Rechtsanwalt, dessen Thätigkeit sich auf die Vertretung in einem nur zur Beweisaufnahme bestimmten Termin beschränkt, neben der dem Prozeßbevollmächtigten in gleichem Falle zustehenden Beweisgebühr eine Gebühr in Höhe von $^{3}/_{10}$ der Prozeß-Gebühr erhält. Es steht aber dem Prozeßbevollmächtigten nach § 13 Nr. 4 die Beweisgebühr zu für die Ver-

tretung in einem Beweisaufnahmeverfahren, wenn die Beweisaufnahme nicht blos in Vorlegung der in den Händen des Beweisführers, oder des Gegners befindlichen Urkunden besteht, und zwar kann sie in jeder Instanz nur einmal gefordert werden (cfr. § 25). Erstreckt sich daher ein Beweisaufnahmeverfahren auf mehrere Termine, so ist die Beweisgebühr bereits mit dem ersten Beweisaufnahmetermin ganz verfallen und keiner weiteren Erhöhung fähig; für die Wahrung der späteren Termine stehen dem Prozeßbevollmächtigten keine Gebühren zu.

In vorliegender Sache ist nun dem Beweisaufnahmetermin vom 28. Mai 1883 ein solcher am 30. Januar 1883 vorhergegangen, in welchem sich der klägerische Anwalt durch einen Referendar als Substitut vertreten ließ. In Folge dessen hat er die dem Prozeßbevollmächtigten zustehenden Gebühren für die Vertretung im Beweisaufnahmeverfahren liquidirt, welche auch anstandslos zugebilligt worden sind.

Für den Termin vom 28. Mai 1883 stand somit eine Gebühr nicht mehr zu und daher kann eine solche auch dem Substituten nicht zustehen.

Dagegen ergibt § 45 mit Sicherheit, daß dem substituirten Anwalt für die Wahrung des Termins vom 28. Mai 1883 eine Gebühr in Höhe von $^3/_{10}$ der Prozeßgebühr, mithin von 18 M. zusteht. — Diese Vergütung ist aber geringer als die Reisekosten, welche der klägerische Prozeßbevollmächtigte bei persönlicher Wahrung des Termins hätte liquidiren können, und die die Beklagten zu erstatten verbunden sind. —

Bei diesem Beschlusse sind, abgesehen von allem Andern, die Worte „im gleichen Falle" in § 45 der Geb. O. außer Acht gelassen (cfr. übrigens auch Meyer, Ged. O. 1. Auflage Anmerk. 2 Abs. 2 zu § 45 S. 68). Der vorliegende Fall zeigt aber auch wieder, wie sehr das Abgehen von dem für die sachliche Entscheidung wesentlichen Grundsatze, daß die Zeugen regelmäßig vor dem erkennenden Gerichte zu vernehmen sind, die Prozesse zu vertheuern und zu verlangsamen geeignet ist, indem, obgleich nur wenige Zeugen abzuhören waren, das Urtheil zweiter Instanz erst mehr als 11 Monate nach dem ersten in derselben Statt gehabten Verhandlungstermin gefällt wurde.

---

## Die strafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts.

**(Präjudizien aus der Zeit von Ende Juni bis 30. September 1884.)**

### I. Zum Strafgesetzbuch.

I. §§ 3. 4. 49.

Wenn die Hauptthat im Inlande begangen ist, untersteht auch die im Auslande geleistete Beihülfe dazu dem inländischen Strafgesetz. Urth. des IV. Sen. v. 24. Juni 1884 (1433/84).

2. §§ 41. 42.

Das sogen. objektive Verfahren ist unzulässig, wenn die strafbare Handlung nur auf Antrag verfolgbar und der Antrag nicht gestellt ist. Urth. des I. Sen. v. 25. September 1884 (1740/84).

3. § 49.

Mehrere selbstständige, den Thatbestand der Beihülfe erfüllende Handlungen bilden, wenn die Beihülfe von ein und derselben Person in Bezug auf eine und dieselbe Hauptthat geübt wurde, nur eine Strafthat, nicht eine realkonkurrirende Mehrheit von Beihülfedelikten. Urth. des III. Sen. v. 7. Juli 1884 (1514/84).

4. § 49a.

Die schriftliche Aufforderung, dem Auffordernden Mittel zur Begehung eines Verbrechens zu liefern, ist auch dann aus § 49a strafbar, wenn irrthümlich angenommen worden war, es existire ein Objekt der That (in concreto Abtreibung der Leibesfrucht). Urth. des II. Sen. v. 11. Juli 1884 (1682/84).

5. § 53.

Der Umstand, daß Jemand bei einer Mißhandlung Angreifer war, schließt nicht aus, daß der Angegriffene im weiteren Verlauf zum Angriff vorgeht und den Gegner in Nothwehr versetzt. Urth. des II. Sen v. 30. September 1884 (1831/84).

6. §§ 113. 117. 59.

Privatförster in Preußen, welche auf das Forstdiebstahlgesetz vom 15. April 1878 beeidet sind, befinden sich bei Ausübung der Jagdpolizei auf den ihrem Reviere benachbarten Jagdbezirke in rechtmäßiger Ausübung des Amts und ist ein Widerstand gegen dieselben auch strafbar, wenn der Thäter sich dieser Rechtmäßigkeit nicht bewußt war. (Urth. des IV. Sen. v. 27. Juni 1884 (1403/84).

7. § 118.

Der Fall des § 118 liegt nicht blos dann vor, wenn durch den Widerstand oder den Angriff eine Gesundheitsbeschädigung dessen, gegen welchen die Handlung begangen ist, verursacht wurde, sondern auch wenn nur eine Mißhandlung desselben im Sinne des § 223 vorliegt. Urth. des II. Sen. v. 1. Juli 1884 (1538/84).

8. § 183.

Eine Aergerniß erregende Handlung fällt nur dann unter § 183, wenn sie in Folge der öffentlichen Verübung von der Person, welche Aergerniß nahm, wahrgenommen wurde. Urth. des IV. Sen. v. 12. September 1884 (2010/84).

9. § 222.

Wenn ein Arzt durch eine gegen die anerkannten wissenschaftlichen Regeln verstoßende Behandlung eines Verletzten dessen Tod verursacht und sich diese Folge als möglich voraussagen konnte, ist er wegen fahrlässiger Tödtung strafbar. Urth. des I. Sen. v. 3. Juli 1884 (1048/84).

10. § 224.

Die Lähmung eines einzelnen Armes ohne Bewegungsstörung für den Gesammtorganismus eines Menschen fällt nicht unter den Begriff „des Verfallens in Lähmung." Urth. des I. Sen. v. 25. September 1884 (2418/84).

11. §§ 239. 59.

Der Thäter des Vergehens aus § 239 muß das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit seiner Handlung gehabt haben; die Feststellung muß jedoch ergeben, welcher faktische oder rechtliche Irrthum dieses Bewußtsein ausschloß, wenn Freisprechung wegen Mangel des Bewußtseins erfolgt ist, und fallen hierbei die verfolgten Zwecke nicht ins Gewicht. Urth. des IV. Sen. v. 27. Juni 1884 (1530/84).

12. § 242.

Der Umstand, daß ein Dieb, welcher aus der Innehabung eines Pfandbesitzers gestohlen hat, darauf rechnet, dieser würde die von ihm, dem Dieb, gestohlenen und verpfändeten Diebstahls-

Digitized by Google

Objekte wieder einlöſen, iſt nicht geeignet, die Abſicht der Zueignung auf Seite des Diebes auszuſchließen. Urth. des III. Sen. vom 3. Juli 1884 (1462/84).

13. § 242.

Wenn eine Perſon eine fremde Sache wegnimmt, um ſich alsbald ſelbſt als Dieb anzuzeigen, und damit die Aufnahme im Gefängniß zu erreichen, kann dieſelbe wegen mangelnder Abſicht der Zueignung von der Anklage des Diebſtahls freigeſprochen werden. Urth. des II. Sen. v. 11. Juli 1884 (1710/84).

14. § 243 Ziff. 3.

Die Eröffnung eines Verſchluſſes, welcher regelmäßig nur durch die bloße Hand bewirkt wird, genügt ſelbſt dann nicht zur Erfüllung des Thatbeſtands des § 243 Ziff. 3, wenn die Eröffnung mittels eines Hülfsmittels von außen geſchieht. Urth. des IV. Sen. v. 4. Juli 1884 1592/84).

15. § 244.

Die zur Rückfallſtrafe führenden Vorſtrafen haben zur Vorausſetzung, daß ſie vollzogen, nicht blos daß ſie erkannt ſind, ſo daß eine Strafe wegen Diebſtahls, welcher begangen wird, ehe eine bereits wegen Diebſtahls verhängte Strafe vollſtreckt iſt, nicht als zweite Vorſtrafe wirkt. Urth. des II. Sen. v. 8. Juli 1884 (1688/84).

16. § 246.

Beträge, welche eine Perſon, bei der Wechſel domizilirt ſind, vom Wechſelſchuldner zur Deckung empfängt, werden durch Verwendung des Domizilaten in eigenen Nutzen unterſchlagen; Beträge dagegen, welche ein mittels Blankogiros zur Einziehung eines Wechſels Beauftragter empfängt, werden durch Verwendung in den eigenen Nutzen Seitens des Beauftragten nicht unterſchlagen, ſelbſt wenn dieſer für den Auftraggeber erwerben wollte. Urth. des IV. Sen. v. 26. September 1884 (1815/84).

17. § 253.

Ein Droſchkenkutſcher, welcher die Fortſetzung einer Fahrt verweigert, wenn ihm nicht zur tarifmäßigen Zahlung noch ein Zuſchuß gemacht würde, und dadurch bewußter Maßen den Paſſagier in die Alternative ſetzt, zu zahlen oder einen Bahnzug zu verſäumen, oder ſein Gepäck ſelbſt zu tragen, oder beſondere Aufwendungen für andere Beförderungsmittel zu machen, begeht Erpreſſung. Urth. des III. Sen. v. 3. Juli 1884 (1510/84).

18. § 259.

Wegen Hehlerei iſt ſtrafbar, wer zum Abſatz geſtohlener Sachen mitwirkt, auch wenn die Thätigkeit nicht zum Verkaufe der Sachen führte. Urth. des IV. Sen. v. 26. September 1884 (1767/84).

19. § 263.

Ein rechtswidriger Vermögensvortheil liegt nicht vor, wenn ein Vortheil, z. B. der Beſitz von Sachen zwar durch Täuſchung erlangt wird, aber bei Beſtehen eines fälligen Anſpruchs auf dem erlangten Vortheil. Urth. des II. Sen. v. 1. Juli 1884 (1559/84).

20. §§ 263. 43.

Es liegt nicht vollendeter Betrug bei doloſer Handlungsweiſe des Thäters, aber Verſuch deſſelben vor, wenn ein Käufer durch Täuſchung des Verkäufers die Auflöſung eines Kaufkontrakts herbeiführt, welcher nur dadurch zu Stande kam, daß er ſelbſt getäuſcht wurde, ſo daß er gegen Erfüllung des Kontrakts die exceptio doli gehabt hätte. Urth. des III. Sen. v. 7. Juli 1884 (1568/84).

21. § 267.

Ein Geſuch um Zurückſtellung im Militärdienſt iſt eine Privaturkunde. Urth. des IV. Sen. v. 23. September 1884 (1795/84).

22. §§ 267. 268.

Die Unterſchrift des Ausſtellers iſt nicht unbedingt ein Erfordernis einer beweisbehelflichen Urkunde. Urth. des IV. Sen. v. 8. Juli 1884 (1476/84).

23. §§ 267. 268.

Die Aenderung einer Urkunde an einer für den Beweis völlig gleichgültigen Stelle iſt nicht als vollendete Urkundenfälſchung ſtrafbar. Urth. des IV. Sen. v. 19. September 1884 (1699/84).

24. § 28b. Str. G. B. §§ 12—17 R. Geſ. v. 1. Juli 1881, betr. die Erhebung von Reichsſtempelabgaben.

Auch Ausſpielungen, welche ohne obrigkeitliche Erlaubniß öffentlich veranſtaltet werden, ſind für die verwendeten Looſe ſtempelpflichtig. Urth. des III. Sen. v. 9. Juni 1884 (1145/84).

25. § 302d (R. G. v. 24. Mai 1880, betr. den Wucher).

Die Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit des Wuchers kann theilweiſe aus Handlungen gefolgert werden, welche vor Wirkſamkeit des Strafgeſetzes liegen, wenn ſie dem jetzigen Begriff des Wuchers entſprechen, nicht aber aus früheren oder ſpäteren Handlungen, welche dieſen Begriff nicht vollſtändig decken. Urth. des III. Sen. v. 20. Juni 1884 (1067/84).

26. §§ 315. 316.

Transportgefährdung auf Straßenbahnen mit Lokomotivbetrieb iſt aus §§ 315. 316 ſtrafbar. Urth. des I. Sen. v. 3. Juli 1884 (1355/84).

27. § 348 Abſ. 2.

Eine Urkunde, welche einem Beamten übergeben wurde, iſt deshalb noch keine amtlich anvertraute, dieſelbe muß vielmehr in Folge der amtlichen Vertrauensſtellung in ſeinem Gewahrſame ſein. Urth. des IV. Sen. v. 23. Sept. 1884.

28. § 352.

Durch die bewußt unnöthige Häufung von Rechtsgeſchäften unter dem Bewußtſein der Möglichkeit eines Einwands gegen die hierfür liquidirten Koſten macht ſich ein Rechtsanwalt oder Notar des Vergehens aus § 352 nicht ſchuldig. Urth. des IV. Sen. v. 8. Juli 1884 (1639/84).

29. § 370 Ziff. 5.

Lebende Thiere, welche nach Zubereitung als Nahrung dienen, können, wenn ſie von unbedeutendem Werthe und zum alsbaldigen Verbrauche beſtimmt ſind, Gegenſtand der aus § 370 Ziff. 5 ſtrafbaren Entwendung ſein. Urth. des II. Sen. v. 1. Juli 1884 (1580/84).

## II. Zur Strafprozeß-Ordnung.

1. §§ 50—54 Str. Pr. O.

Wähler bei einer geheimen Wahl ſind nicht davon befreit, als Zeugen darüber auszuſagen, wie ſie gewählt haben; und würde ein Landesgeſetz, welches ein ſolches Recht einräumen ſollte, nicht der Strafprozeß-Ordnung gegenüber, als einem Reichsgeſetz, geltend gemacht werden können. Urth. des I. Sen. v. 7. Juli 1884 (1445/84).

Digitized by Google

2. § 56 Ziff. 3 Str. Pr. O.

Wenn mehrere, auch innerlich nicht zusammenhängende Anklagepunkte vorliegen, und Zeugen nur bezüglich einzelner derselben der Theilnahme verdächtig sind, so können sie theils beeidet, theils unbeeidet vernommen werden. Die Frage ist nach dem Ergebnisse der Hauptverhandlung zu beurtheilen, erfordert aber nicht die Feststellung der Art der Betheiligung im Einzelnen. Urth. des II. Straffen. v. 24. Juni 1884 (1407/84).

§ 56 Ziff. 3 Str. Pr. O.

3. Der Verdacht der Begünstigung, welcher die Untertassung der Beeidigung eines Zeugen begründen soll, darf sich nicht auf die zu beeidigende Aussage, sondern muß sich auf eine vor dieser liegenden Thatsache stützen. Urth. des III. Sen. v. 3. Juli 1884 (1523/84).

4. §§ 243, 260, 377 Ziff. 8 Str. Pr. O.

Der Antrag, Entlastungszeugen über erhebliche Thatsachen zu vernehmen, darf nicht deshalb abgelehnt werden, weil sich die Ueberzeugung von der Schuld des Angeklagten bereits festgestellt habe. Urth. des IV. Sen. v. 20. Juni 1884 (1509/84).

5. § 253 Str. Pr. O.

Frühere richterliche Erklärungen des Angeklagten können zur Feststellung eines Geständnisses verlesen werden, wenn sich die Zugeständnisse auch nicht auf die Schuld, sondern nur auf Thatsachen erstrecken, aus denen auf die Schuld geschlossen werden kann. Urth. des II. Sen. v. 23. Sept. 1884 (1765/84).

6. § 29a Str. Pr. O.

Die wirkliche Verlesung der an die Geschwornen gestellten Fragen kann durch keine andere Art der Mittheilung ersetzt werden, gleichviel ob die Prozeßbetheiligten mit derselben einverstanden sind oder nicht. Urth. des IV. Sen. v. 17. Juni 1884 (1373/84.)

7. §§ 293—296, 305—311 Str. Pr. O.

Durch die Abgabe eines korrekten Spruchs Seitens der Geschworenen wird die Stellung weiterer Fragen an dieselben überhaupt ausgeschlossen, und insbesondere die nachträgliche Stellung einer Hülfsfrage auch dann unzulässig, wenn der Geschwornenspruch nur eine theilweise Bejahung der Schuldfrage enthielt. Urth. des I. Sen. v. 14. Juli 1884 (1678/84).

8. §§ 338, 374 Str. Pr. O.

Einem wegen Geistesstörung Freigesprochenen steht keine Revision gegen das Urtheil zu. Urth. des III. Sen. v. 18. Sept. 1884 (1662/84).

9. § 397 Str. Pr. O.

Die Aufhebung eines Urtheils aus strafrechtlichen Gründen zu Gunsten eines Angeklagten erstreckt sich nicht nur auf Mitangeklagte, welche die Revision überhaupt nicht eingelegt haben, sondern auch auf solche, welche die Revision auf hinfällige Gründe gestützt hatten. Urth. des IV. Sen. v. 23. Sept. 1884 (2138/84).

10. §§ 441—444 Str. Pr. O.

Der zum Anschluß als Nebenkläger wegen Anspruchs auf Buße Berechtigte kann den Anschluß erklären, auch wenn er keine Buße verlangt, und ist durch den Anschluß berechtigt, Rechtsmittel auch gegen freisprechende Urtheile zu ergreifen. Urth. des III. Sen. v. 18. Sept. 1884 (1645/84).

11. § 499 Str. Pr. O.

Es ist zulässig, bei Freisprechung die Kosten der Vertheidigung als nothwendige Auslagen ausdrücklich der Staatskasse aufzuerlegen. Urth. des III. Sen. v. 10. Juli 1884 (1299/84).

### III. Zu verschiedenen Gesetzen strafrechtlichen Inhalts.

1. § 2 Abs. 2 Einf. Ges. z. Str. G. Bch. § 242 Str. G. Bch.

Der Landesgesetzgebung ist es überlassen, den Begriff des Feldfrevels abzugrenzen, so daß es nicht gegen die Reichsgesetzgebung verstößt, wenn Frevel in Gärten und das Ausreißen von Pflanzen zum Zwecke der Entwendung als Feldfrevel, nicht als Diebstahl mit Strafe bedroht wird. Urth. des I. Sen. v. 3. Juli 1884 (1389/84).

2. §§ 210. 211 Konk. O. §§ 73. 74 Str. G. Bch.

Wer nach ein und derselben Zahlungseinstellung wegen Bankerutts und Gläubigerbegünstigung strafbar ist, begeht beide Delikte in idealem, nicht in realem Zusammenfluß. Urth. des IV. Sen. v. 26. Septbr. 1884 (1815/84).

3. § 210 Ziff. 1 Konk. O.

Ein übermäßiger Aufwand für den Haushalt wird durch die Rücksicht auf die soziale Stellung des Schuldners und auf die Erhaltung des Credits nicht ausgeschlossen, auch bedarf es nicht der Feststellung einzelner übermäßiger Ausgaben. Urth. des IV. Sen. v. 24. Juni 1884 (1438/84).

4. §§ 1. 15 Reichsges. v. 10. Juni 1869 betr. die Wechselstempelsteuer.

Die im Auslande ausgestellten und auch im Auslande zahlbaren eigenen Wechsel, welche in Deutschland in den Umlauf gelangen, sind nicht wechselstempelpflichtig. Urth. des II. Sen. v. 30. Septbr. 1884 (1778/84).

5. § 115 R. Gew. O. v. 21. Juni 1869 (Fassung des Ges. v. 17. Juli 1878).

Die Zustimmung des Arbeiters zur verbotenen Auszahlung des Lohns in anderer Form als in baarem Gelde ist für die Strafbarkeit des Gewerbetreibenden wirkungslos. Die Lieferung von Lebensmitteln an Arbeiter, insoweit dieselbe gestattet ist, muß vom Gewerbetreibenden selbst ausgehen. Urth. des IV. Sen. v. 27. Juni 1884 (1528/84).

6. §§ 154. 155 Vereins Zollges. v. 1. Juli 1869.

Auch dem Nichteigenthümer defraudirter Gegenstände gegenüber kann auf Konfiskation oder Wertherſatz erkannt werden. Urth. des IV. Sen. v. 17. Juni 1884 (1072/84).

7. §§ 27—31. 33. 34. 37 Brausteuerges. v. 31. Mai 1872. §§ 73. 74 Str. G. Bch.

Mehrere in einer Prozedur verfolgte Fälle von Brausteuer-Defraudation können als real konkurrirende Strafthaten beurtheilt werden. Urth. des II. Sen. v. 30. Septbr. 1884 (1939/84).

8. § 20 R. Preßges. v. 7. Mai 1874.

Wenn der als verantwortlicher Redakteur Zeichnende es faktisch unterläßt, Kenntniß von dem Inhalt der Artikel zu nehmen, welche in dem von ihm redigirten Blatte Aufnahme finden, so ist dies kein seine Strafbarkeit ausschließender Umstand im Sinne des § 20. Urth. des II. Sen. v. 28. Juni 1884 (1487/84).

9. §§ 14. 15 R. Ges. v. 30. Novbr. 1874 über den Markenschutz § 59 Str. G. Bch.

Digitized by Google

Wer Waaren im Inlande mit einem für einen Andern geſchützten Warenzeichen verſieht, mit dem Bewußtſein, daß es geſchützt iſt, iſt ſtrafbar, auch wenn die Waaren ins Ausland an einen Beſteller gehen, der dort daſſelbe Zeichen ſpäter hat eintragen laſſen und wenn er auch glaubt, dieſe Handlungsweiſe ſei ſtraflos. Urth. des III. Sen. v. 18. Septbr. 1884 (1645/84).

10. § 10. 14 R. Geſ. v. 3. Juli 1878 betr. den Spielkartenſtempel.

Nach § 14 iſt nur ſtrafbar, wer ohne Mitwirkung der Steuerbehörde ungeſtempelte Karten ins Ausland, oder in ein zugelaſſenes Ausfuhrlager verſendet. Die Verſendung im Inlande kann als Veräußerung ſtrafbar ſein. Urth. des III. Sen. v. 25. Septbr. 1884 (1717/84).

11. § 19 R. Geſ. v. 21. Oktober 1878 gegen die gemeingefährlichen Beſtrebungen der Sozialdemokratie.

Eine Verbreitung verbotener Schriften im Sinne des § 19 liegt vor, wenn ſolche Schriften einer Mehrzahl von Perſonen zugänglich gemacht werden, nicht blos bei öffentlicher Verbreitung. Urth. des II. Sen. v. 8. Juli 1884 (1642/84).

12. §§ 24. 25 R. Geſ. v. 21. Oktober 1878 gegen die gemeingefährlichen Beſtrebungen der Sozialdemokratie.

Derjenige, welchem die Befugniß zur gewerbsmäßigen und nicht gewerbsmäßigen Verbreitung von Druckſchriften entzogen iſt, macht ſich durch Anlegen von Druckſchriften zur Einſicht in einem Verkaufsladen nicht ſtrafbar. Urth. des III. Sen. v. 29. Septbr. 1884 (1774/84).

13. §§ 6. 8 R. Geſ. v. 1. Juli 1881 betr. die Erhebung von Reichsſtempelabgaben Tarif II. 4a.

Ein Handelsbrief, durch welchen ein Geſchäft zum Abſchluß gelangt, zugleich aber Schaffung einer Beweisurkunde bezweckt wird, iſt ſtempelpflichtig. Urth. des III. Sen. v. 23. Juni 1884 (682/84).

14. §§ 6. 8 R. Geſ. v. 1. Juli 1881 betr. die Erhebung von Reichsſtempelabgaben Tarif II. 4a.

Schlußbriefe über Waaren, welche einzeln, nicht in Mengen gehandelt werden, die nach Gewicht, Maß oder Zahl gehandelt zu werden pflegen, ſind nicht ſtempelpflichtig. Briefe müſſen beſtimmt ſein, über ein ſtempelpflichtiges Geſchäft eine Beweisurkunde zu ſchaffen. Außerdem fallen ſie unter die Befreiung von der Stempelpflicht. Urth. des III. Sen. v. 10. Juli 1884 (1299/84).

---

## Nochmals der § 646 der C. P. O.

Zur Löſung der Frage:

> Wie gelangt eine Partei zum Nachweiſe der Rechtskraft eines civilproceſſualen Urtheils, wenn die Gegenpartei zwar eine Einſpruchs- oder Berufungs- oder Reviſionsſchrift zum Zwecke der Terminsbeſtimmung bei dem zuſtändigen Gerichte eingereicht, ihre Zuſtellung aber unterlaſſen hat?

ſind bereits verſchiedene Verſuche gemacht worden, ſo in Buſch's Zeitſchrift III S. 333 und in der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1881 Nr. 23 S. 177, Nr. 24 S. 187, 1882 Nr. 9 S. 57, Nr. 12 S. 89. Dieſe Verſuche, die ſich einander zum Theil mit ſchlagenden Gründen ſelbſt bekämpfen und dadurch zur Klärung einigermaßen bereits beigetragen haben, müſſen wohl ſämmtlich als mißglückt erachtet werden. Es kann nämlich

1. nicht, wie der Verfaſſer des Aufſatzes in Nr. 23 S. 177 der Juriſtiſchen Wochenſchrift 1881 meint, das Gericht über die Zuläſſigkeit des Rechtsmittels, ehe dieſes noch zugeſtellt worden, entſcheiden; denn daſſelbe gilt erſt durch die Zuſtellung als wirklich eingelegt, exiſtirt alſo im Sinne der P. O. noch gar nicht, ſo lange ſolche nicht geſchehen iſt. Ebendeswegen kann auch

2. § 134 C. P. O. nicht zur Anwendung kommen; d. h. es kann nicht das für das Rechtsmittel zuſtändige Gericht und noch weniger der Gerichtsſchreiber, welchem eine Befugniß, den Parteien ihre Akten abzuverlangen, überhaupt nicht zuſteht, veranlaßt werden, dem Gegner die Vorlage des betreffenden Zuſtellungsnachweiſes aufzutragen, denn wenn das Gericht mit dem Rechtsmittel *vor* der Zuſtellung des Schriftſatzes noch gar nicht befaßt iſt, kann es auch noch nicht zuſtändig ſein, irgend etwas zum Zwecke des Nachweiſes ſeiner Zuläſſigkeit anzuordnen. Die hierauf bezüglichen Vorſchläge in Buſch's Zeitſchrift III S. 333 und in Nr. 23 S. 177 der Jur. Wochenſchrift 1881, von denen der erſtere dem Gerichtsſchreiber, der letztere dem Gerichte die Befugniß zu einer derartigen Anordnung zuſchreibt, erweiſen ſich demnach als unausführbar.

3. Mit einer zweiten, nämlich mit einer durch die die Rechtskraft anſtrebende Partei an den Gegner, obgleich dieſer bereits ſelbſt zugeſtellt hat, erfolgenden neuen Urtheilszuſtellung, wie in Nr. 12 S. 89 der Jur. Wochenſchrift 1882 vorgeſchlagen, dürfte gleichfalls nichts geholfen ſein; denn durch den Ablauf der Friſt zur Einlegung des Rechtsmittels, vom Tage der zweiten Urtheilszuſtellung an gerechnet, iſt doch noch immer nicht dargethan, daß der Gegner ſeinen als Rechtsmittel-Vorbereitung innerhalb der Nothfriſt eingereichten und mit der Terminsbeſtimmung verſehenen Schriftſatz nicht rechtzeitig zugeſtellt habe.

Gleichwohl dürfte, entgegen der Anſicht des Verfaſſers des Aufſatzes in Nr. 30 S. 232 der Jur. Wochenſchrift 1881, an einer Löſung der Frage ex lege lata keineswegs zu verzweifeln, ſondern eine ſolche noch zu finden ſein. Der Frage ſcheint zwar ſeit längerer Zeit eine eingehende öffentliche Erörterung nicht mehr zu Theil geworden zu ſein, und hieraus möchte zu ſchließen ſein, daß ein beſonderes Bedürfniß ihrer Löſung in der Praxis ſeitdem nicht zu Tage getreten ſei. Der Grund mag darin liegen, daß ſich nicht leicht ein Rechtsanwalt gefunden haben dürfte, der es mit ſeiner Ehre vereinbar gefunden hätte, ſeiner Partei einen Vortheil, ſei es auch nur den, für ſie Zeit zu gewinnen, dadurch zu verſchaffen, daß er einen Schriftſatz zum vorgeſchützten Zwecke der Rechtsmitteleinlegung innerhalb der Nothfriſt eingereicht, aber die Zuſtellung deſſelben abſichtlich unterlaſſen hätte. Da indeſſen derartige Chikanen von den Parteien ſelbſt ohne Zuthun und Schuld der Rechtsanwälte geübt werden können, wie in dem eben angeführten Aufſatz in der Jur. Wochenſchrift richtig hervorgehoben worden iſt, und da die Verſuchung, ſolche Chikanen zu üben, für minder ſkrupulöſe Parteien immerhin verlockend genug ſein dürfte, ſo beſteht immer noch das praktiſche Bedürfniß, Abhilfe zu ſuchen.

Das beſte Mittel wäre zweifellos die geſetzliche Sanktion des ſchon öfter und insbeſondere durch Beſchluß des in Heidel-

Digitized by Google

berg 1881 abgehaltenen achten deutſchen Anwaltlages gemachten Vorſchlags, die Einlegung des Rechtsmittels nicht mehr, wie jetzt, durch Zuſtellung des Schriftſatzes, ſondern ſchon durch Einreichung deſſelben bei Gericht erfolgen und die Ladung zum Verhandlungstermin an beide Parteien durch das Gericht von Amtswegen geſchehen zu laſſen, wie dies beides unter gewiſſen Umſtänden für Reviſionen ausnahmsweiſe bereits durch § 7 des Einführungsgeſetzes zur C. P. O. beſtimmt iſt.

Der nämliche Zweck ließe ſich auch erreichen, wenn durch geſetzliche Vorſchrift angeordnet würde, daß nach Einreichung der Rechtsmittelſcheift und nach Beſtimmung des Verhandlungstermins der Einreichende in dieſem Termin oder bis zu demſelben die Beſcheinigung der rechtzeitigen Zuſtellung des Schriftſatzes dem für das Rechtsmittel zuſtändigen Gerichte zu liefern habe, widrigenfalls das Urtheil als rechtskräftig geworden zu erachten ſei. In dieſem Falle wäre es Aufgabe der anderen Partei,

1. nach Ablauf der Nothfriſt vom Gerichtsſchreiber Auskunft zu erholen, ob das Rechtsmittel eingereicht, welcher Termin zue Verhandtung über daſſelbe beſtimmt und ob die eechtzeitige Zuſtellung beſcheinigt worden ſei,

2. nach der Terminszeit ſich das Rechtskraftzeugniß vom Gerichtsſchreiber zu verſchaffen, falls dem Gericht eine Zuſtellungsbeſcheinigung nicht geliefert wäre.

So lange nun aber ein ſolches neues Geſetz nicht erlaſſen wird, und Ausſicht zu demſelben ſcheint vorläufig leidee nicht zu beſtehen, bleibt nichts übrig, als einen der lex lata angepaßten Ausweg zu ſuchen.

Es beſtehl kein Streil, daß dee Nachweis dee Rechtskraft eines Urtheils auf verſchiedene Weiſe geliefert werden kann, z. B. durch Nachweis des ausdrücklichen odee ſtillſchweigenden Verzichts auf das Rechtsmittel, durch den Nachweis ſeiner Verſpätung, ſeiner Formwidrigkeit ꝛc. Nach § 646 C. P. O. ſollen aber Zeugniſſe über die Rechtskraft auf Grund dee Peozeßakten von dem Geeichtsſchreiber ertheilt werden, und zwar nach Umſtänden von dem der erſten odee zweiten Inſtanz. Abgeſehen von den Fällen einee zu den geeichtlichen Prozeßakten eingereichten ausdrücklichen Verzichtleiſtung auf das Rechtsmittel oder einer in gleicher Weiſe erklärten ausdrücklichen Zurücknahme deſſelben und abgeſehen von dem in § 646 Abſ. 2 der C. P. O. voegeſehenen Falle wird aber der Gerichtsſchreiber faſt nie in der Lage ſein, das Rechtskraftszeugniß auf Grund der Prozeßakten, d. i. dee Gerichtsakten ertheilen zu können, aus dem einfachen Grunde, weil dieſe über den Eintritt oder Nichteintritt dee Rechtskraft, d. h. daeübee keine Auskunft geben, ob das Rechtsmittel wieklich und rechtzeitig oder gar nicht oder wenigſtens verſpätet eingelegt, nämlich zugeſtellt worden iſt, nachdem die Rechtsmittelſchrift innerhalb dee Nothfriſt bei dem Gerichte eingereicht woeden war; es müßte denn dem Gerichtsſchreiber neues Aktenmaterial geliefert werden, durch welches er die nöthige Grundlage erlangen kann. Dieſes zu beſchaffen dürfte durch das Syſtem dee C. P. O. nicht ausgeſchloſſen ſein.

In § 664 derſelben iſt beſtimmt: „Von Urtheilen, deren Vollſtreckung nach ihrem Inhalte von dem durch den Gläubiger zu beweiſenden Eintritt einer andeeen Thatſache als einee dem Gläubiger obliegenden Sicherheitsleiſtung abhängt, darf eine vollſtreckbaee Ausfertigung nue ertheilt werden, wenn der Beweis durch öffentliche Urkunden geführt wird.“ Es läßt ſich nun freilich nicht verkennen, daß hier unter der eingetretenen und zu beweiſenden „anderen Thatſache“ nur ein civilrechtlich wirkendes Ereigniß verſtanden iſt, z. B. der Eintritt einer Suſpenſiv- oder Reſolutivbedingung, die rechtzeitig erfolgte Aufkündigung einer Geldfoederung, der Uebergang eines Rechtes durch Ceſſion oder Erbfolge ꝛc., wie Letzteres durch die nachfolgende Vorſchrift in § 665 der C. P. O. beſtätigt wied. Dennoch dürfte nichts entgegenſtehen, auch prozeſſualrechtliche Vorausſetzungen der Urtheilsvollſtreckung in gleicher Weiſe duech öffentliche Urkunden nachweiſen zu laſſen und dadurch das durch den Suſpenſiveffekt der Berufungsfriſt begründrte Hinderniß dee Urtheilsvollſtreckung zu beſeitigen. Derartige Ergänzungsurkunden können auch in gerichtlichen Entſcheidungen beſtehen. § 667 C. P. O.

Die C. P. O. läßt in § 668 über Einwendungen der Gegenpartei, welche die Zuläſſigkeit dee Vollſteeckungsklauſel betreffen, eine mil oder ohne vorgängige mündliche Veehandlung ergehende Entſcheidung desjenigen Gerichts zu, von deſſen Gerichtsſchreiber die Vollſtreckungsklauſel ertheilt iſt. Warum ſollte nicht konſequenterweiſe auch ein Antrag auf die Zuläſſigkeit dee Klauſel und eine gerichttiche Verhandlung und Entſcheidung über denſelben geſtattet ſein? Eine Verhandlung über den Antrag wäee aber um deswillen zweckentſprechend, weil hier nach prozeſſualen Regeln der Gegner den Nachweis der rechtzeitigen Einlegung des Rechtsmittels als einer dilatoriſchen Einrede zu erbringen hätte, ihm aber Gelegenheil hiezu geboten werden müßte. Bringt er bei der Verhandlung dieſe Einrede nicht vor, oder vermag ee ſie nicht zu beweiſen, ſo wäee die Zutaſſung der Vollſtreckungsklauſel durch gerichtliche Entſcheidung auszuſprechen. Letztere würde nicht, wie im Falle des § 667, die Eigenſchaft eines Urtheits, ſondern die eines Geeichtsbeſchluſſes haben, analog dem Falle des § 668; ſie wäre daher nicht duech Beeufung, ſondern nur durch ſofortige Beſchweede anfechtbar. § 294, 530, 540, 701 C. P. O. Ob nun gegen den Beſchluß rechtzeitig ſolche Beſchwerde eingelegl worden oder nicht, würde nach Maßgabe der füe ihre Einlegung gegebenen Vorſchriften nach Ablauf der zweiwöchigen Beſchwerde-Nothfriſt aus den gerichtlichen Prozeßakten zu entnehmen ſein, und dee Gerichtsſcheeiber der Vorinſtanz wäre alsdann in der Lage, die Vollſtreckungsklauſel auf Geund der Prozeß-Akten zu ertheilen, ſobald ihm durch ein Zeugniß des Gerichtsſchreibers des Beſchwerdegerichts, welches der Antragſteller zu erholen hätte, — weit der Beſchwerdeführee nach § 540 Abſ. 2 C. P. O. die Wahl hat, die Beſchwerde bei dem Gericht, von welchem die Entſcheidung erlaſſen iſt, oder bei dem Beſchwerdegericht unmittelbae einzulegen, — die Beſcheinigung geliefert würde, daß bei letzterem Gerichte eine Beſchwerde innerhalb der Nothfriſt gleichfalls nicht eingereicht worden ſei.

---

## Literatur.

W. Kroll, Land-Geelchtsrath. Klage und Eineede nach deutſchem Rechte. Auf Grundlage der Reichsgeſetze untee Berückſichtigung des gemeinen Rechts und der wichtigſten Partikutaerechte. Berlin 1884 bei H. W. Müller. SS. 350.

Das vorliegende Werk iſt dazu beſtimmt, eine ſyſtemaliſche Darſtellung des materiellen, in den verſchiedenaetigſten Geſetzen

Digitized by Google

zeitrenten Prozeßrechts zu geben und so die dem Förster'schen Erstlingswerke zu Grunde liegende Idee neu zu beleben. Zu diesem Zwecke werden, nachdem im 1. Kapitel einige allgemeinere Materien, wie Rechtsschutz, Schiedsgerichte ꝛc. eine kurze Erörterung gefunden, in den Kapiteln 2—4 Begriff und Voraussetzungen, Eintheilung und Bestandtheile der Klage entwickelt. Hieran reihen sich in Kapitel 5 die Lehre von den Parteien, 6 die Streitgenossenschaft, 7 Betheiligung Dritter, 8 Wirkung der Klage auf das eingeklagte Recht, 9 Untergang des Klagerechts, 10 Vertheidigung des Beklagten, 11 Beweis und 12 Urtheil. Mit großem Fleiße und anerkennenswerthem Geschick sind die zahlreichen, gerade auf diesem Gebiete herrschenden Streitfragen zur Sprache gebracht. Wenn auch vielfach eine eingehendere Begründung der aufgestellten Ansichten vermißt wird, ist das Werk doch den Praktikern zu empfehlen.

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Ubbelohde aus Hannover bei dem Oberlandesgericht in Celle; — Mütler bei dem Amtsgericht in Ludwigsburg; — Kteiner bei dem Amtsgericht in Mysłowitz; — Schiffer bei dem Amtsgericht in Mayen; — Dr. Pets bei dem Amtsgericht, dem Landgericht und dem Oberlandesgericht in Hamburg; — Dr. Seegall bei dem Landgericht Berlin I; — Wreschner bei dem Landgericht Berlin I; — Lotz bei dem Amtsgericht in Eckernförde; — Dr. Gatlinger bei dem Landgericht in Kaiserslautern; — Carl Adalbert Lehmann hat seinen Wohnsitz von Niederlößnitz nach Dresden verlegt; — Redtich bei dem Landgericht Berlin I; — Godtewski bei dem Landgericht in Braunsberg; — Dr. Sieber bei dem Amtsgericht in Schlettstadt und dem Landgericht in Colmar; — Jacob in Pforzheim bei dem Amtsgericht in Pforzheim und dem Landgericht in Karlsruhe; — Fuchs bei dem Landgericht in Mannheim; — Beickmar bei dem Landgericht in Wiesbaden.

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: Lotz bei dem Landgericht in Hechingen; — Peucer bei dem Amtsgericht in Weimar; — Weber in Elberfeld bei dem Amtsgericht daselbst und der K. s. H. in Barmen; — Rosengart bei dem Amtsgericht in Heidenheim; — Walter bei dem Amtsgericht in Brandenburg; — Redtich bei dem Amtsgericht in Guhrau und dem Landgericht in Glogau; — Justizrath Ritter bei dem Landgericht in Torgau; — Janke in Dt. Crone bei dem Landgericht in Schneidemühl; — Justizrath Lehr in Siegen bei dem Landgericht in Arnsberg; — Jacob bei dem Landgericht in Konstanz.

### Todesfälle.

Ernst Schulze in München; — von Bassewitz in Gotha; — Justizrath Laumann in Lüdinghausen.

---

Die Herren Mitglieder der Anwaltskammer zu Berlin werden hiermit zur ordentlichen Versammlung der Anwaltskammer auf den

22. November d. Js., Nachmittags 5 Uhr

in den Sitzungssaal I im Kammergerichtsgebäude, Lindenstraße Nr. 14, 1 Treppe hierselbst, berufen.

Tagesordnung:

1. Bericht der Revisoren und Decharge-Ertheilung betreffs der Rechnung pro 1882/83.
2. Rechnungslegung pro 1883/84 und Wahl der Revisoren.
3. Wahl eines Vorstands-Mitgliedes in Stelle des verstorbenen Justizraths Klemm.

Berlin, den 21. October 1884.

Der Vorsitzende des Vorstandes der Anwalts-Kammer.
Laué.


**Verlag von Franz Vahlen in Berlin W.,**
Mohrenstrasse 13/14.

Jüngst sind neu erschienen:

**Daubenspeck.** — **Leitfaden für die Revision der Geschäfte bei den Preußischen Amts- und Landgerichten** von Daubenspeck, Oberlandesgerichtsrath. 1884. XII u. 302 S. 8°. Geh. M. 6,—.

**Grünewald u. Haas.** — **Unfallversicherungsgesetz für das Deutsche Reich** vom 6. Juli 1884. Mit kurzen Erläuterungen und Ausführungsbestimmungen, Nachweisung der Gruppen ꝛc. im Anhang, herausgegeben von E. Grünewald, Landgerichtsrath, und R. Haas, Landrichter in Metz. 1884. Geh. M. 1,80.

**Hetzer.** — **Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich** vom 1. Februar 1877. Mit den Entscheidungen des Reichsgerichts. Herausgegeben von G. Hetzer, Landgerichtsdirektor zu Stettin. 1884. VIII u. 264 S. 8°. Geh. M. 3,—. Geb. M. 4,—.

**Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen,** herausgegeben von Reinhold Johow, Geheimer Ober-Justizrath ꝛc., und Oskar Küntzel, Kammergerichtsrath. **Vierter Band.** 1884. Geh. M. 5,—. Geb. M. 6,20.

——— **Erster Band.** 1881. Zweiter Abdruck 1884. XIV und 323 S. gr. 8°. Geh. M. 5,—. Geb. M. 6,20.

**Alexander Meyer.** — **Reichsgesetz betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften.** Textausgabe mit Einleitung, Anmerkungen und Sachregister von Dr. Alexander Meyer, Mitglied der Reichstags-Kommission. 1884. Zweite Auflage. IV u. 116 S. 12. Cart. M. 1,20.

**Olshausen.** — **Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.** Nebst einem Anhang, enthaltend Reichs-Straf-Nebengesetze sowie Vorschriften über Zuständigkeit ꝛc. Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister zum praktischen Gebrauch von Dr. Justus Olshausen, Landrichter. 1884. Zweite vermehrte Auflage. 16¾ Bogen. 12. Cart. M. 1,—.

**Unfallversicherungsgesetz für das Deutsche Reich** vom 6. Juni 1884. Textausgabe mit Ausführungsbestimmungen im Anhang und Sachregister. 1884. 96 S. 12. Cart. M. 0,60.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen.

**Violet's Juristen-Bibliothek.**

Für Jünger der **Rechtswissenschaft** bearbeitet von einem **praktischen Juristen.** I. Abth.: Die **römischen Rechtsquellen** in sinngetreuer **deutscher Uebersetzung** nebst sprachlichen und sachlichen **Erläuterungen, Glossarien** und **Indices**
à Heft 75 Pf. — **Prospecte gratis.**

Heft 1—4: **Justinian's Institutionen,** cplt.
„ 5—8: **Pandekten.**

Durch jede Buchhandlung, auch zur Ansicht, zu beziehen
Verlag von **Wilhelm Violet** in **Leipzig.**

Wegen Auflösung eines Anwaltsbureau sind:

**Seuffert's Archiv** (complet) und
**Brockhaus, Conversationslexicon** 15 Bde 12. Auflage preiswürdig zu verkaufen. Offerten besorgt sub **G. W.** die Expedition dieses Blattes.

**Bureauvorsteher,**

tüchtig, d. poln. Sprache mächtig, k. s. melden. Off. m. Ang. d. Geh.-Anspr. a. Zeugn.-Absch. a. d. Exped. d. Ratiborer Zeitg. f. Ober-Schlesien (Ratibor) sub 1.

**Ein Jurist,** als zuverlässiger Hülfsarbeiter bewährt, erbietet sich zur Anfertigung von Schriftsätzen ꝛc. in seiner Behausung gegen bescheidenes Honorar. Gefällige Bestellungen an Assessor Mütler la Berlin, Unterwasserstr. 8. I.

Ein **Bureauvorsteher** s. z. 1. Januar ev. früher Stellung. Off. u. **E. H.** bef. d. Exped. d. Bl.


Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 33 und 34. Berlin, 18. November. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Der Vereinsvorſtand hat den Vereinsbeitrag für das Jahr 1885 auf 12 Mark feſtgeſetzt. Ich bitte die Herren Vereinsmitglieder, dieſen Beitrag gefälligſt an mich einzuſenden. Die bis 1. Februar 1885 noch nicht eingezahlten Beiträge werden ſatzungsgemäß durch Poſtvorſchuß erhoben.

Leipzig, Salomonſtraße 21c, den 1. November 1884. **Mecke**, Juſtizrath, Schriftführer.

Inhalt.

Ueber die Lieferung der Nachweiſe von Zuſtellungen durch die Requiſiten im Civilprozeſſe. S. 261. — Die Gebühren des Korreſpondenzmandatars und die Gebührentheilung. S. 263. — Erſtattung der Koſten bei Zahlung der Streitſumme nach Einreichung der Klage vor Zuſtellung derſelben. S. 264. — Vom Reichsgericht. S. 265. — Begriff des Wohnſitzes, insbeſondere mit Rückſicht auf ſeine prozeſſualiſche Bedeutung. Vgl. §§ 18, 21 C. P. O. S. 274. — Perſonal-Veränderungen. S. 275.

## Ueber die Lieferung der Nachweiſe von Zuſtellungen durch die Requiſiten im Civilprozeſſe.

Iſt eine Zuſtellung durch den Gerichtsvollzieher einer Partei oder ihrem Vertreter unmittelbar oder mittels giltiger Erſatzzuſtellungen geſchehen, ſo hat dieſe Partei (Requiſit) oder ihr Stellvertreter in der von demſelben ausgeſtellten und ihr behändigten Zuſtellungsurkunde den erforderlichen Nachweis über die Zuſtellung und über die Zeit ihrer Vornahme in Händen. Durch die Zuſtellung von Anwalt zu Anwalt aber bekommt ſie einen Zuſtellungsnachweis gar nicht in die Hände, und bei der Zuſtellung durch die Poſt iſt es fraglich, ob die ihr ausgehändigte Poſtzuſtellungsurkunde für ſich allein als genügender Nachweis gelten kann.

Es muß einleuchten, daß die beiden letzteren Zuſtellungsarten geeignet ſind, dem Requiſiten Schwierigkeiten und Nachtheile zu bereiten, wenn er in die Nothwendigkeit verſetzt iſt, die ihm geſchehene Zuſtellung nachzuweiſen. Dies gilt beſonders bei Zuſtellung von Urtheilen, wenn es ſich um deren Rechtskraft oder um die Rechtzeitigkeit von Berufungs- und Reviſionseinlegungen handelt. Was nun

1. die Zuſtellung von Anwalt zu Anwalt beteifft, ſo ſind verſchiedene Mittel denkbar, durch welche der Requiſit verſuchen kann, ſich den ihm gänzlich abgängigen Zuſtellungsnachweis zu verſchaffen, und zwar:

1. Die Beibringung einer ſchriftlichen Beſtätigung des Requirenten, d. i. des zuſtellenden Anwalts, über die geſchehene Zuſtellung und des Tags derſelben. Der Requirent wird die Ertheilung dieſer Beſtätigung nicht verweigern können, wenn der Requiſit ſein eigenes Empfangsbekenntniß von derſelben abhängig macht. Fraglich iſt es nur, ob das Gericht ſolche als ausreichenden Zuſtellungsnachweis wird gelten laſſen müſſen. Für die Verneinung dieſer Frage ſcheint die Erwägung zu ſprechen, daß der Richter von Amtswegen, ohne an das Vorbringen der Parteien gebunden zu ſein, zu prüfen hat, ob ein Urtheil rechtskräftig geworden, oder ein Rechtsmittel innerhalb der Nothfriſt eingelegt worden iſt, und daß in § 181 Abſ. 2 nur das Empfangsbekenntniß des Anwalts, welchem zugeſtellt worden iſt, nicht aber auch die Zuſtellungsbeſtätigung des gegneriſchen Anwalts, der zugeſtellt hat, als genügender Zuſtellungsnachweis, ſonach nur erſteres, nicht auch letztere — welche möglicherweiſe von jenem in Anſehung des Zuſtellungstags abweichen kann — für maßgebend erklärt iſt, mithin dieſe als Nachweis nicht gelten könne, zumal es nahe gelegen wäre, ihrer in der angeführten Geſetzesſtelle neben dem Empfangsbekenntniſſe des Requiſiten als eines gleichfalls genügenden Nachweiſes zu erwähnen. Dieſe Folgerung dürfte jedoch zu weit gehen und die aufgeworfene Frage vielmehr zu bejahen ſein. Die Beſtimmung in § 198 Abſ. 2 C. P. O., daß der Lauf einer geſetzlichen oder richterlichen Friſt, deren Beginn von einer Zuſtellung abhängig iſt, mit dieſer auch gegen diejenige Partei beginnt, welche die Zuſtellung hat bewirken laſſen, bezweckt offenbar, doppelte Zuſtellungen, nämlich eine zweite Zuſtellung ſeitens des Requiſiten an den Requirenten, und den dadurch entſtehenden Prozeßverzug und größeren Koſtenaufwand zu erſparen. Dieſer

Digitized by Google

Zweck würde aber nur unvollſtändig erreicht, wenn durch die erſte und einzige Zuſtellung der Requirent allein einen Nachweis derſelben erlangen würde, dem Requiſiten dagegen die Möglichkeit abgeſchnitten wäre, ſich einen ſolchen zu verſchaffen, um dadurch, wie das angeführte Geſetz es ihm bewilligt, die aus der Zuſtellung gegen jenen reſultirenden Rechtsfolgen geltend zu machen. Ebendeswegen läßt ſich aus § 181 C. P. O. ein argumentum e contrario nicht ableiten, denn wenn nach dieſer Beſtimmung das mit Datum und Unterſchrift verſehene ſchriftliche Empfangsbekenntniß des Anwalts, welchem zugeſtellt worden iſt, zum Nachweiſe der Zuſtellung genügt, ſo iſt dadurch eine andere Art von Nachweis nicht nur nicht ausgeſchloſſen, ſondern im Gegentheil gleichfalls für zuläſſig erklärt, und es iſt kein Grund abzuſehen, aus welchem dem Bekenntniſſe des Requirenten gegen ihn weniger Glauben zu ſchenken wäre, als dem des Requiſiten gegen dieſen. Es wäre höchſtens denkbar, daß der Requirent ebenſo wie der Requiſit ſein Bekenntniß überhaupt, oder in Anſehung des Zuſtellungstages als irrthümlich ausgeſtellt ausgeben und anfechten könnte, wobei ihm, wie ſich von ſelbſt verſteht, der Beweis obliegen würde.

2. Man kann nachzuhelfen ſuchen durch Inanſpruchnahme der Verpflichtungen, welche durch die Anordnungen in § 134 und 387 C. P. O. der Gegenpartei auferlegt ſind. Die Anwendbarkeit des § 387 möchte jedoch um deswillen zweifelhaft ſein, weil dieſer Paragraph nur den durch Urkunden zu führenden Beweis über das in Streit befangene Rechtsverhältniß und nicht auch die Lieferung des Nachweiſes prozeſſualer Akte im Auge hat. Dagegen dürfte der Anwendung des § 134 ein gegründetes Bedenken nicht entgegenſtehen. Die Obliegenheit des Gerichts, von Amtswegen zu prüfen, ob ein Urtheil die Rechtskraft erlangt hat, oder ob ein Rechtsmittel in der geſetzlichen Friſt eingelegt worden iſt, begreift von ſelbſt die Aufgabe in ſich, die nöthige Gewißheit hierüber ſich zu verſchaffen und zwar durch Einholung der bezüglichen Zuſtellungsurkunden von derjenigen Partei, in deren Beſitz ſie ſich befinden, d. i. von der Gegenpartei. Wie aber, wenn dieſe im Termine zur Verhandlung über das Rechtsmittel — vorher iſt das zur Verhandlung und Entſcheidung über daſſelbe zuſtändige Gericht nicht berufen, mithin gar nicht in der Lage, das Berufungsfatale zu prüfen — nicht erſcheint, oder die Vorlage der ihr abverlangten Zuſtellungsurkunden verweigert oder dieſelben verloren hat oder vorgiebt ſie verloren zu haben? Welche Rechtsnachtheile ſollen dann die Gegenpartei treffen? Hierüber iſt in der Prozeßordnung nichts Ausdrückliches beſtimmt. Da indeſſen einerſeits weder die doloſe Renitenz einer Partei gegen richterliche Anordnungen noch ihr durch eigene Schuld herbeigeführtes Unvermögen, ihnen zu entſprechen, ungeſtraft belaſſen werden dürfen, andererſeits aber durch ihr Verſchulden die ſchuldloſe andere Partei nicht in eine ſchlimmere Lage verſetzt werden darf als ohne ſolches, ſo wird man ſich in Ermangelung anderer ſicherer Prüfungsmittel wohl dafür entſcheiden müſſen, daß in jenen Fällen — nach Verlegung des durch das Nichterſcheinen vereitelten Termins und nach Zuſtellung des die Urkundenvorlage anordnenden Gerichtsbeſchluſſes in dieſem Contumazfalle — das Gericht die Angaben der anderen Partei über geſchehene Zuſtellung und deren Zeit als richtig anzunehmen habe. Schwerlich verdient aber Billigung die in der Juriſtiſchen Wochenſchrift vom Jahre 1882 Nr. 10 S. 75 erwähnte Anſchauung eines Berufungsgerichts, daß der Appellat ungeachtet der Beſtimmung § 134 C. P. O. zur Vorlage der in ſeinen Handakten befindlichen Zuſtellungsurkunde nicht angehalten werden könne.

3. So lange jedoch nicht eine allgemeine konſtante Gerichtspraxis, hervorgerufen oder unterſtützt von der Autorität des Reichsgerichts, die unter Ziff. 1 und 2 vorgeſchlagenen Auskunftsmittel für zureichend erachtet, dürfte es unſtreitig das Sicherſte ſein, vor oder zugleich mit der Rechtsmitteleinlegung die Zuſtellung des Urtheils, obgleich ſchon vom Gegner geſchehen, nochmals, nämlich an dieſen, zu bewirken. In dieſem Falle braucht weder der Rechtsmitteleinleger, noch das Gericht, ſo lange dieſes nicht vom Gegner dazu veranlaßt wird, von der erſten Zuſtellung überhaupt Notiz zu nehmen. Wie ſich aber von ſelbſt verſteht, hätte Erſterer das von dieſer Zuſtellung an bereits laufende Fatale einzuhalten, damit nicht der Gegner durch Vorlage der in ſeinem Beſitze befindlichen Urkunde über dieſelbe die Verſpätung des Rechtsmittels nachzuweiſen im Stande wäre.

4. Minder ſicher dürfte es ſein, die Zuſtellungsannahme von Anwalt zu Anwalt überhaupt zu verweigern. Dann iſt zwar der Gegner genöthigt, die Zuſtellung durch einen Gerichtsvollzieher geſchehen zu laſſen. Wenn aber dieſer nicht unmittelbar ſelbſt zuſtellt, ſondern was wohl die Regel bildet, durch die Poſt zuſtellen läßt, ſo bleibt es fraglich, ob die dem Requiſiten behändigte Poſtzuſtellungsurkunde Letzterem einen ausreichenden Beweisbehelf bietet. Denn

II. was die Zuſtellungsart betrifft, ſo wird in der Poſtzuſtellungsurkunde weder Gegenſtand noch Inhalt des verſchloſſen zugeſtellten Schriftſtücks, da beides der Poſt unbekannt bleibt und bleiben ſoll, bezeichnet; man erfährt alſo durch dieſe Urkunde allein nicht, welches Schriftſtück zugeſtellt worden iſt, und kann daher durch ihre Vorlage allein einen Beweis hierüber nicht liefern. Zwar iſt mehrfach ſchon die Behauptung aufgeſtellt worden, dieſelbe müſſe bis zum Beweiſe des Gegentheils, den der etwa widerſprechende Gegner zu erbringen habe, eine genügende Präſumtion dafür begründen, daß ſie gerade dasjenige Aktenſtück zum Gegenſtand habe, um welches es ſich eben handelt, und es läßt ſich nicht leugnen, daß man wegen der Schwierigkeit, wo nicht Unmöglichkeit, genaueren Nachweis zu erbringen, faſt mit Nothwendigkeit zu einem derartigen Aushilfemittel hingedrängt wird. Ob aber daſſelbe ſich der allgemeinen Billigung der Gerichte erfreut, möchte dennoch ſehr zu bezweifeln ſein. Am beſten ließe ſich der Mangelhaftigkeit der Poſtzuſtellungsurkunden dadurch abhelfen, daß durch Anordnungen der Juſtizverwaltungen der deutſchen Bundesſtaaten die Gerichtsvollzieher angewieſen würden, entweder beglaubigte Abſchriften ihrer Poſtübergabsurkunden oder doch wenigſtens eben dieſelben Geſchäfts-Nummern, welche ſie auf den Briefumſchlag und auf die Poſtzuſtellungsurkunde zu ſchreiben haben oder, wenn die Zuſtellung mehrere Schriftſtücke umfaßt, wenigſtens auf den Hauptſchriftſtücken, deren Beilagen die anderen bilden, beizufügen, die Nummern hier zur Beſtätigung ihrer Richtigkeit mit der Unterſchrift und dem Amtsſiegel des Gerichtsvollziehers oder wenigſtens mit erſterer zu verſehen und dadurch den äußeren Zuſammenhang der Schriftſtücke mit den ſie betreffenden Poſtzuſtellungsurkunden herzuſtellen und zu dokumentiren. Es iſt dies bereits in Bd. 22

Digitized by Google

Nr. 14 S. 229 der Zeitſchrift des Anwaltvereins für Bayern vorgeſchlagen worden und dürfte als eine zweckentſprechende Ausführungsmaßregel den oberſten Juſtizverwaltungen der einzelnen deutſchen Bundesſtaaten zu empfehlen ſein.*)

## Die Gebühren des Korreſpondenzmandatars und die Gebührentheilung.

Die §§ 42—44 der Gebühren-Ordnung für Rechtsanwälte regeln die Gebühren mehrerer in einem Prozeß auftretender Anwälte. Während § 42 und 43 die verhältnißmäßig ſeltene Uebertragung gewiſſer Rechte Seitens des Prozeßbevollmächtigten auf einen anderen Anwalt behandeln, entſcheidet § 44 Abſ. 1 über eine praktiſch viel wichtigere Frage, nämlich über die Gebührenforderung des Anwalts, der den Verkehr der Partei mit dem Prozeßbevollmächtigten führt, des ſog. Korreſpondenzmandatars. Die im § 74 C. P. O. und der R. A. O. durchgeführte Lokaliſirung der Anwaltſchaft einerſeits, die Unmöglichkeit für die auswärtigen Parteien andrerſeits, perſönlich dem am Orte des Gerichts wohnhaften Anwalt die Sache vorzutragen, bringt es mit ſich, daß ſich die Partei an einen in ihrem Aufenthaltsort wohnhaften Anwalt wendet, dieſem Information ertheilt und von ihm die Verhandlung mit dem Prozeßbevollmächtigten führen läßt. § 44 hat in richtiger Würdigung der Thatſache, daß in dieſem Fall die Arbeit der Aufnahme und Verwerthung der Information dem Korreſpondenzmandatar zufällt, dieſem eine Gebühr in Höhe der Prozeßgebühr zugebilligt.

Ob dieſe Gebühr im Fall des Unterliegens der Gegner zu erſtatten hat, iſt nicht unbeſtritten. Einige Gerichte haben unter Hinweis auf § 87 Abſ. 1 C. P. O. die Erſtattungspflicht dann ausgeſprochen, wenn die Annahme zweier Anwälte zur zweckentſprechenden Rechtsverfolgung nothwendig war, namentlich alſo, wenn die Sache thatſächliche oder rechtliche Schwierigkeiten bot und eine Reiſe zu dem Vertreter mehr Koſten verurſacht hätte. Dieſer Anſicht wurde von anderer Seite entgegen gehalten, daß für die Frage, wann und in welchem Maße die Koſten der Vertretung durch Anwälte zu erſtatten ſeien, § 87 Abſ. 2, der Abſ. 1 einſchränke, sedes materiae ſei. Nach dieſer letzteren Anſicht tritt in dem hier behandelten Fall der Regel nach Erſtattung nicht ein, dieſelbe kann nur in den Ausnahmefällen des § 87 Abth. 2, die für den Fall des Korreſpondenzmandatars nur ſchwer denkbar ſind, verlangt werden (cfr. die verſchiedenen Entſcheidungen in Meyers Geb. Ordn. 2. Aufl. Anm. 4 zu § 44). Das Reichsgericht hat geſchwankt. Während verſchiedene Senate der erſteren Anſicht ſind, hat der I. und III. Senat ſich der zweiten angeſchloſſen, letzterer in einem in den Entſcheidungen (Bd. 9 S. 356) veröffentlichten Beſchluß. (Die Entſcheidungen ſind zitirt in Willenbücher Koſtenfeſtſ. Verfahren zu Art. 44.) Der zweiten Anſicht iſt auch das Kammergericht. (Beſchluß des 5. Senats vom 15. 10. 1884.)

Nach der ſtrikten Beſtimmung des Abſ. 2 des § 87 C. P. O., die ergänzend und beſchränkend der Beſtimmung des Abſ. 1 zur Seite tritt, iſt dieſer zweiten Anſicht der Vorzug zu geben. Es wird ausdrücklich über die „Koſten mehrerer Rechtsanwälte" Beſtimmung getroffen und die Annahme, daß dies nur von dem Fall gelten ſoll, daß mehrere Anwälte vor dem erkennenden Gericht auftreten, findet durchaus keinen Anhalt in den ganz allgemein lautenden Worten des Geſetzes.

Mag man nun auch der erſteren Meinung beiſtimmen, viele Gerichte und jetzt nach der Veröffentlichung der im 9. Band enthaltenen Entſcheidung des Reichsgerichts wohl der größte Theil ſind, wie gezeigt, anderer Anſicht und halten die Gebühr des § 44 cit. im Allgemeinen nicht für erſtattungsfähig. Es widerſtrebt aber dem Gefühl ſowohl, als auch widerſtreitet es der allgemeinen Rechtsanſchauung, daß derjenige, der im Civilprozeß ſein Recht geſucht und erſtritten hat, hierfür Gebühren zahlen ſoll, die er nicht von dem auch zahlungsfähigen Gegner erſtattet erhalten kann.

Um dieſe Härte zu mildern, wurde unter den Anwälten nach dem Inkrafttreten der Juſtizgeſetze üblich, die Gebühren zu theilen, und zwar je nach der Vereinbarung entweder nach Quoten oder unter Vertheilung der einzelnen in § 13 ff. G. O. bezeichneten Gebühren auf die beiden Vertreter. Dieſe Gebührentheilung, die der Partei die Korreſpondenzgebühr erſparte, iſt auf lebhaften Widerſpruch geſtoßen. Man hat dieſelbe dem Geſetz, dem Intereſſe der Rechtspflege, ja ſogar der Würde des Anwaltſtandes widerſprechend erklärt; es haben die bei verſchiedenen Landgerichten zugelaſſenen Anwälte Beſchlüſſe gegen die Theilung gefaßt, durch die ſich auch diejenigen gebunden erachten, die an ſich die Theilung bewilligen würden.

Bei der praktiſchen Wichtigkeit der Frage dürfte es lohnend ſein, zu unterſuchen, ob wirklich die Gebührentheilung dem Intereſſe der Rechtspflege und der Würde des Anwaltsſtandes widerſpricht, oder ob nicht vielmehr gerade das Gegentheil der Fall iſt.

Was zunächſt das Intereſſe der Rechtspflege betrifft, ſo dürfte es nicht zweifelhaft ſein, daß dies durch Ablehnung der Theilung nicht gefördert wird. Entweder wird der Korreſpondenzmandatar die Gebühr des § 44 fordern; hierdurch wird die Rechtspflege verthenert, das Rechtsbewußtſein, welches verlangt, daß die durch Verfolgung des Rechts entſtandenen Koſten erſetzt werden, verletzt. Oder aber der Anwalt wird, falls er nicht ein beſonderes Intereſſe daran hat, den Prozeß umſonſt zu führen, das Mandat ablehnen, dann wird, — die verhältnißmäßig ſeltenen Fälle ausgenommen, in denen die Partei in der Lage iſt, oder in denen es ſich lohnt, perſönlich zu dem Vertreter zu reiſen — die Partei ſelbſt Information geben. Wie aber ſolche von den Laien gelieferten Informationen in einigermaßen verwickelten Angelegenheiten die Sache ſtatt aufzuklären, verwirren, weiß jeder Juriſt, und ein nicht geringer Bruchtheil der verlorenen Prozeſſe trägt den Keim des Verluſtes in der ſchriftlichen Information der Partei.

Dieſen Nachtheilen gegenüber, die die Rechtspflege leidet, weiſen die Gegner darauf hin, daß die Theilung ſowohl der Gebührenordnung, wie der Rechtsanwaltsordnung widerſpreche. Zuzugeben iſt, daß die Gebührenordnung die Theilung nicht erwähnt, hieraus folgt aber nichts für die Berechtigung des vertretenden Anwalts, einem anderen Anwalt, der einen Theil der Arbeit hat, einen Theil der Gebühren zu überlaſſen.

Daß das Geſetz dieſen Fall nicht nur für möglich, ſondern

*) Der Verfaſſer lebt in Bayern, vgl. für Preußen §§ 35 bis 37 der Geſchäftsanweiſung für die Gerichtsvollzieher vom 24. Juni 1879.

eine Vereinbarung hierüber ſogar für wünſchenswerth erachtet hat, geht aus den Motiven zu § 42 fg. hervor. Dieſelben behandeln den Fall, in dem mehrere Prozeßbevollmächtigte eine Partei vertreten und ſagen:

> Der Entwurf kann ſich jedoch nicht die Aufgabe ſtellen, für alle in der bezeichneten Weiſe möglichen Fälle je nach ihrer Eigenart, Einzelbeſtimmungen zu treffen. Aus dem Syſteme des Entwurfs, nach welchem die Gebühren des Anwalts in der Weiſe geregelt ſind, daß für ſeine Thätigkeit nach gewiſſen einzelnen Hauptakten der Inſtanz feſte Gebührenſätze beſtimmt ſind, folgt, daß die Thätigkeit des Prozeßbevollmächtigten bei einem ſolchen Akte die volle für dieſen beſtimmte Gebühr begründet, ſo daß die hinzutretende Thätigkeit eines zweiten Anwalts bei demſelben Akte eine Herabſetzung der Gebühren des erſteren nicht herbeiführen kann. Die Beſeitigung etwaiger Bedenken, welche ſich bei ſtrikter Durchführung dieſes Grundſatzes ergeben können, wird man der freien Vereinbarung um ſo mehr überlaſſen können, als ſolche Fälle doch vorausſichtlich nur ſelten bei einer von der regelmäßigen abweichenden Sachlage vorkommen werden.

Es wird alſo hier ausdrücklich die Vereinbarung über die Gebühren vorbehalten und für zuläſſig erklärt. Zwar nehmen die Motive hierbei nicht direkt Bezug auf § 44; es iſt aber nicht abzuſehen, aus welchen Gründen der in dieſem Paragraph behandelte Fall eine Ausnahme bilden ſoll. Außerdem iſt zu bedenken, daß § 93 ſogar einen Vertrag mit der Partei ſelbſt erlaubt. Es kann doch nicht angenommen werden, daß wenn der Anwalt mit einer Partei eine höhere als die geſetzliche Gebühr vereinbaren darf, ihm verboten ſein ſoll, mit einem anderen Anwalt die geſetzlichen Gebühren zu theilen.

Ebenſowenig wie der Gebührenordnung widerſpricht die Theilung der Rechtsanwaltsordnung. Der aus dieſer entnommene Grund gegen die Theilung iſt der, daß ſie dem Prinzip der Lokaliſirung widerſpreche. Das Geſetz habe die Anwälte bei beſtimmten Gerichten zugelaſſen und die Landgerichtsprozeſſe nur den bei den betreffenden Gerichten zugelaſſenen Anwälten übertragen; dieſelben hätten daher das Recht, das ihnen ſo übertragene Monopol voll auszunutzen.

Dieſer Einwand wäre, wenn auch nicht gerade ſehr uneigennützig, ſo doch ſtichhaltig, wenn die Lokaliſirung im Intereſſe der Anwälte eingeführt wäre. Dies iſt aber durchaus nicht der Fall. Nur das Bedürfniß einer ſteten Leichtigkeit und Unmittelbarkeit des Verkehrs der gegneriſchen Anwälte untereinander und mit dem Gericht, insbeſondere die Rückſicht auf die ſchnellere und ungehinderte Erledigung der Prozeſſe hat zu der Lokaliſirung geführt. Dieſe Gründe und nicht der Wunſch, ein Monopol für die bei einem Gericht zugelaſſenen Anwalte zu ſchaffen, werden in den Motiven, den Kommiſſions- und Reichstagsverhandlungen (cfr. beſ. Rede des G. O. J. R. Meyer, Sitzung vom 11. Mai 1878) hervorgehoben. Unzweifelhaft aber iſt von dieſen Geſichtspunkten aus die Theilung nicht zu verwerfen, ſondern zu billigen, denn ſie ſichert, wie oben ausgeführt, und ſtärkt die Rechtspflege.

Was endlich den Einwand betrifft, die Gebührentheilung widerſpreche der Würde des Anwaltsſtandes, ſo könnte dem entgegengeſetzt werden, daß dasjenige, was im Intereſſe der Partei geſchieht, und das Recht derſelben durchzuführen erleichtert, das die Geſetze nicht nur nicht verbieten, ſondern ſogar als zuläſſig vorausſetzen, nicht unmoraliſch ſein kann. Aber abgeſehen davon, entſpricht es nicht vielmehr der Würde des Anwalts, daß die Gebühren, die doch für beſtimmte Thätigkeiten zugebilligt ſind, nach Verhältniß dieſer Thätigkeiten vertheilt werden, als daß der eine für ſeine Thätigkeit nichts, der andere für die ſeinige mehr, als er verdient habe, erhält? Nehmen wir den gewöhnlichen Fall an. Ein Anwalt nimmt die ſchwierige Information auf, fertigt die Klage und überſendet ſie den bei dem betreffenden Gericht zugelaſſenen Anwalt, dieſer ſetzt ſeinen Namen unter die fertige Klage und reicht ſie ein; jeder neue Schriftſatz wird dem Korreſpondenzanwalt zugeſtellt, von dieſem mit der Partei beſprochen und Information ertheilt. Wenn nun der Korreſpondenzanwalt nicht eine nicht erſtattungsfähige Gebühr nehmen will, erhält er, der die vorbereitende und in den meiſten Fällen auch leitende Thätigkeit hat, nichts, der andere dagegen außer der von ihm verdienten Verhandlungs- bezw. Beweisgebühr auch die Prozeßgebühr, für die ſeine Thätigkeit eine minimale war. Und nun ſoll es der Würde des Anwaltſtandes widerſprechen, hierbei eine Ausgleichung eintreten zu laſſen, deren Gerechtigkeit nicht beſtritten werden kann!

Aus dem Geſagten dürfte hervorgehen, daß die Einwendungen gegen die Gebührentheilung hinfällig ſind, und daß, ſo lange die Gerichte der Anſicht bleiben, daß die Gebühr des § 44 nicht erſtattungsfähig iſt, dieſe allein im Intereſſe der Rechtspflege und der Anwälte liegt. Es iſt zu hoffen, daß die anfänglich faſt ausnahmslos eintretende Gebührentheilung wieder allgemein eingeführt wird. A. Pianer, Berlin.

---

## Erſtattung der Koſten bei Zahlung der Streitſumme nach Einreichung der Klage vor Zuſtellung derſelben.

In der Praxis iſt das Verfahren ſtreitig geworden, mittels deſſen die Einforderung der dem Kläger erwachſenen Koſten, nämlich der Prozeßgebühr des klägeriſchen Anwalts und der Koſten der Klage betrieben werden kann, wenn die Klagſumme nach Einreichung der Klagſchrift, aber vor Zuſtellung der Klage bezahlt worden iſt. (Vergl. Nr. 24 und 25 und 30 und 31 dieſer Wochenſchrift.)

In beiden Nummern cit. wird die Anſtellung einer beſonderen Klage auf dieſe Koſten für erforderlich erachtet; die daſelbſt mitgetheilten Erkenntniſſe ſind nicht übereinſtimmend.

Unſeres Erachtens kann das durch Einreichung der Klage bei Gericht eingeleitete Verfahren fortgeſetzt werden.

Ein die Koſten des Verfahrens mitumfaſſender Klageantrag enthält einen doppelten Gegenſtand:

a) den Gegenſtand des Anſpruchs,

b) den Erſatz der Prozeßkoſten.

Dieſer Doppelnatur entſprechend beruht ein derartiger Klageantrag auf einem doppelten Klaggrunde. Klaggrund hinſichtlich des Gegenſtandes des Anſpruchs iſt das konkrete Rechtsverhältniß,

aus welchem der Anſpruch entſpringt, Klaggrund hinſichtlich der Prozeßkoſten iſt Verzug. Das Verzugsintereſſe beſteht nach der Einreichung der Klage zur Terminsbeſtimmung in der Prozeßgebühr des klägeriſchen Anwalts und in den Koſten der Klage.

Wird nach Einreichung der Klage, aber vor ihrer Zuſtellung die Klagſumme bezahlt, ſo iſt bezüglich des einen Gegenſtandes, allerdings des Hauptgegenſtandes, der Zuſtellung der Klage, der Boden entzogen. Noch nicht befriedigt iſt jedoch der Anſpruch auf den zweiten Gegenſtand des Klageantrages, auf Erſatz der mit Einreichung der Klage entſtandenen Koſten.

Unter Beſchränkung auf dieſen Gegenſtand erſcheint daher die Zuſtellung der Klage zuläſſig; namentlich dürfte ſich durch vorſtehende Erwägung der in Nr. 24 und 25 dieſer Zeitſchrift S. 190 gemachte Einwand, daß der Rechtsſtreit gegenſtandslos ſei, widerlegen.

Eine andere Frage iſt es, ob der Beklagte verpflichtet iſt, auch die ferneren, durch Zuſtellung der Klage, Verhandlung ꝛc. etwa entſtehenden Koſten zu erſtatten. Erſt dieſe Frage beantwortet ſich nach § 87, 89 C. P. O. Zweckmäßig erſcheint es daher, den Beklagten vor Zuſtellung der auf die Koſten beſchränkten Klage ausdrücklich zur Einzahlung dieſer Koſten zu mahnen.

Nur dann wird man auch von dieſer ausdrücklichen Mahnung Abſtand nehmen können, wenn die Erhebung der Klage in einem vorangegangenen Mahnungsſchreiben von dem fruchtloſen Ablaufe einer beſtimmten Friſt abhängig gemacht und gleichzeitig dem Beklagten die Einforderung der durch die Verſäumung der Friſt entſtehenden Koſten angedroht worden iſt; denn dann ſetzt der Ablauf dieſer Friſt den Beklagten auch in Verzug bezüglich der durch die Einreichung der Klage erwachſenden Koſten. —

Dr. Linckelmann II., Hannover.

---

## Vom Reichsgericht.

Der Bericht bezieht ſich auf die im September und Oktober 1884 ausgefertigten Erkenntniſſe.

### I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zur Civilprozeßordnung.

1. Der gegenwärtig angefochtene Beſchluß des Oberlandesgerichts bezeichnet ſich zwar als eine Entſcheidung auf die wider einen Beſchluß des Landgerichts erhobene Beſchwerde. Das entgegengedachte Schriftſtück enthält jedoch lediglich die Mittheilung der Vorſtandsbeamten des Landgerichts, daß die Vorſtandsbeamten des Oberlandesgerichts durch die abſchriftlich beigefügte Verfügung die Liquidationen in verſchiedenen Civilprozeßſachen für ungerechtfertigt erklärt und die Rückzahlung des zuviel erhobenen Betrages verordnet haben, verbunden mit dem Erſuchen, die Rückerſtattung an die Regierungshauptkaſſe zu bewirken. Dieſem Schriftſtücke fehlen alle Vorausſetzungen eines landgerichtlichen Beſchluſſes. Daſſelbe iſt nicht von dem Landgerichte ausgegangen, es erſcheint nicht als eine in einer bürgerlichen Rechtsſtreitigkeit erlaſſene und durch § 3 des Einführungsgeſetzes zur Civilprozeßordnung vor die ordentlichen Gerichte gehörige Entſcheidung, es iſt weder durch die Prozeßparteien veranlaßt, noch wider dieſelben gerichtet. Die auf Veranlaſſung der Vorſtandsbeamten des Oberlandesgerichts durch die Vorſtandsbeamten des Landgerichts erlaſſene Verfügung ſtellt ſich vielmehr nach Form und Inhalt lediglich als Ausfluß der Juſtizverwaltung im Sinne des § 77 des Preußiſchen Ausführungsgeſetzes zur Gerichts-Verfaſſung dar, und eine dagegen gerichtete Beſchwerde kann daher auch nach § 85 a. a. O. nur im Aufſichtswege erledigt werden. Das Oberlandesgericht war daher nicht zuſtändig zur Entſcheidung und mußte die Beſchwerde nach § 537 der Civilprozeßordnung als unzuläſſig verwerfen. II. C. S. i. S. Graewe c. Berg.-Märk. Eiſenb. vom 19 September 1884, Nr. 68/84 II. (B).

2. Die Entſcheidung des B. R. beruht auf der Erwägung, die Brandgelder gehörten nach Abſ. 2 § 1 des Geſetzes vom 4. März 1879, betreffend die Immobiliar-Zwangsvollſtreckung und § 30 des Eigenthumsgeſetzes vom 5. Mai 1872 zur Immobiliarmaſſe, die Klage habe deshalb nach § 25 der Civilprozeßordnung im Gerichtsſtand der belegenen Sache erhoben werden müſſen, das angerufene Gericht ſei aber dasjenige, in deſſen Bezirk das ſubhaſtirte Grundſtück liege. Bei dieſer Erwägung wird zweierlei überſehen. Einmal, daß ſelbſtverſtändlich der angezogene § 30 nur ſolche Verſicherungsgelder meinen kann, welche für Brandſchaden an Theilen oder Pertinenzien des der Subhaſtation unterliegenden Grundſtücks verlangt werden können. Dieſe Vorausſetzung würde hier nicht zutreffen, wenn die klagbegründende entgegenſtehende Behauptung des Klägers richtig iſt; ſie wird auch dadurch allein nicht entbehrlich, daß die Zahlung zur Kaufgeldermaſſe erfolgt iſt; denn nicht der Wille des Zahlenden, ſondern nur der des Eigenthümers der Hauptſache kann eine andere Sache zu dieſer in das rechtliche Verhältniß eines Zubehörs bringen, abgeſehen von beſonderen hier nicht gegebenen Umſtänden. Zweitens aber überſieht der Berufungsrichter, daß jedenfalls, nachdem die Gelder ausgezahlt und mit dem Vermögen der Empfänger vermiſcht worden ſind, ſie nicht mehr als Zubehör einer im Eigenthum eines Dritten befindlichen Hauptſache in Betracht kommen können. Der Klageanſpruch geſtattet keine andere Auffaſſung als die einer Kondiktion aus ungerechtfertigter Bereicherung mit dem Schaden des Kondizirenden, gerichtet auf Zahlung des entſprechenden Geldwerthes der Einbuße, ſoweit die Bereicherung bewirkt iſt. Für eine ſolche Klage iſt nur das Gericht zuſtändig, unter welchem der Beklagte ſeinen perſönlichen Gerichtsſtand hat. Dabei iſt der Umſtand von keiner Bedeutung, daß der betreffende Theil der Brandgelder Gegenſtand eines Zwangsvollſtreckungs-, insbeſondere eines Vertheilungsverfahrens geweſen iſt und daß der, der rechtlichen Natur der Klage vielleicht nicht völlig entſprechende Klageantrag eine Wiedereröffnung des Vertheilungsverfahrens intendirt; denn die beſonderen Gerichtsſtände aus § 690 und 765 der Civilprozeßordnung können jedenfalls ſchon um deswillen nicht in Frage kommen, weil ſie ein noch ſchwebendes, nicht aber auf ein in jeder Beziehung beendetes Verfahren zur Vorausſetzung haben. V. C. S. i. S. Schönberg c. Stremetzne vom 1. Oktober 1884, Nr. 176/84 V.

3. Unrichtig iſt es, daß X. dadurch, daß Klägerinnen im Vorprozeß ihn zum Prozeß vorladen und in der Klage als Adcitaten bezeichneten, Partei auf Seite der Klägerinnen geworden. Dieſe Vorladung hat an ſich nicht einmal die Folge, daß der als Adcitat Geladene Nebenintervenient wird, da ſie vielmehr demſelben nur die Möglichkeit gewährt, der Partei,

Digitized by Google

von welcher er wünscht, daß sie ein obsiegendes Urtheil erstreite, zum Zwecke ihrer Unterstützung als Nebenintervenient beizutreten. Dies braucht durchaus nicht die Partei zu sein, welche ihm den Streit verkündigt hat. Wenn er sich bei dem Prozeß gar nicht betheiligt hat, so hat das nach §§ 65 und 71 der Civilprozeß-Ordnung nur die Wirkung, daß er der Hauptpartei gegenüber, welche ihn geladen hat, mit der Behauptung nicht gehört wird, daß der Rechtsstreit, wie er dem Richter vorgelegen habe, unrichtig entschieden sei, und daß die Hauptpartei ihn mangelhaft geführt habe. Partei auf Seiten der streitverkündenden Partei, d. h. der Streitgenosse wird er nur, wenn er in den Ausnahmefällen des § 66 der Civilprozeßordnung als Streitgenosse in den Prozeß eingetreten ist. V. C. S. i. S. Perling c. Preuß vom 4. Oktober 1884, Nr. 72/84 V.

4. Es muß dem O. L. darin beigetreten werden, daß nach §§ 96 und 87 der Civilprozeßordnung der Nebenintervenient nicht verpflichtet ist, sich desselben Rechtsanwaltes mit der Hauptpartei zu bedienen, vielmehr zur Wahrnehmung seiner Rechte einen eignen Rechtsanwalt zu bestellen befugt und daher auch berechtigt ist, von dem zur Kostentragung verurtheilten Gegner Erstattung der Gebühren desselben zu verlangen. V. C. S. i. S. Sperlich und Gen. c. Leobschütz vom 15. Oktober 1884, B. Nr. 118/84 V.

5. Unbegründet ist der erste Angriff des Beklagten, welcher dem B. G. einen Verstoß gegen den § 94 der C. P. O. vorgeworfen hat, weil die Berufung, nachdem der Kläger seinen Berufungsantrag verändert und in Ansehung der Hauptsache nur noch den Klaganspruch für erledigt zu erachten beantragt hatte, als unzulässig hätte verworfen werden sollen. Auch der veränderte Berufungsantrag betraf eben nicht bloß den Kostenpunkt, sondern zugleich die Hauptsache, indem an die Stelle der Abweisung des Klagantrages zu 1 die Erledigungs-Erklärung gesetzt werden sollte. Indem aber das Oberlandesgericht ungeachtet des Beharrens des Beklagten auf dem Antrage, die Berufung zurückzuweisen, statt dessen den Kloganspruch in der Hauptsache bloß deshalb für erledigt erklärte, weil der Kläger hierauf angetragen hatte, hat es zwar nicht, wie der Beklagte in der Revisionsverhandlung geltend gemacht hat, gegen die Bestimmung des § 476 Absatzes 1 der C. P. O. verstoßen, wonach die Berufung nach dem Beginne der mündlichen Verhandlung nicht mehr ohne Einwilligung des Berufungsbeklagten zurückgenommen werden kann; denn eine Zurücknahme der Berufung stand gar nicht in Frage, da ja der Kläger gerade dabei blieb, eine Abänderung des ersten Urtheils zu verlangen, wenn auch eine andere, als er anfänglich beantragt hatte. Wohl aber ist gegen § 243 Absatz 1 der C. P. O. verstoßen. Indem der Kläger seinen Klagenspruch für erledigt zu erachten hat, nachdem er sich durch das Ergebniß der Beweisaufnahme davon überzeugt hatte, daß der Beklagte die klagweise verlangten Bemühungen schon vor der Klagerhebung vergeblich angewandt habe, erklärte er, der Sache nach seine Klage zurück zu nehmen, weil er sie für unbegründet erkannt hatte, und eben auf Grund dieser Zurücknahme verlangte er Abänderung des ersten Urtheils in dem erwähnten Sinne; der Beklagte aber verweigerte seine Einwilligung, indem er auf Zurückweisung der Berufung bestand. Deshalb hätte man ohne Rücksicht auf die neue Erklärung des Klägers über Grund oder Ungrund der Berufung erkannt werden müssen, und die Entscheidung, daß der Klagaanspruch erledigt sei, war falsch. I. C. S. i. S. Hesse c. Blum vom 9. Juli 1884, Nr. 200/84 I.

6. Die Kläger haben die Berufung gegen das erste Urtheil ohne Beschränkung eingelegt, bei der mündlichen Verhandlung derselben aber nur beantragt, die Hauptsache für erledigt zu erachten und der Beklagten die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen, die erstrichterliche Entscheidung also nur in Ansehung des Kostenpunktes angegriffen. Der Berufungsrichter hält die Berufung dennoch für zulässig, weil der § 94 der Civilprozeßordnung nur bestimmt, daß die Anfechtung der Entscheidung über den Kostenpunkt unzulässig ist, wenn nicht gegen die Entscheidung in der Hauptsache ein Rechtsmittel eingelegt wird. Er nimmt mithin an, daß nach der gedachten Bestimmung die Berufung hinsichtlich des Kostenpunkts nur durch die Einlegung, nicht auch durch die Verfolgung der Berufung in der Hauptsache bedingt sei. Diese Anwendung derselben erscheint als eine rechtsirrthümliche. Der Wortlaut des § 94 steht der bezeichneten Auffassung nicht zur Seite; denn daraus, daß derselbe die Einlegung der Berufung in der Hauptsache als Bedingung der Anfechtung einer Entscheidung über die Kosten bezeichnet, kann nicht gefolgert werden, daß dieselbe die einzige Bedingung der letztern sein soll. Der Zweck jener Vorschrift ergiebt aber, daß die Zulässigkeit einer Anfechtung der Kostenentscheidung nothwendig auch durch die Verfolgung des in der Hauptsache eingelegten Rechtsmittels bedingt ist. Dieselbe bezweckt nämlich, zu verhüten, daß durch eine anderweite Beurtheilung des Kostenpunktes zugleich eine wiederholte, möglicherweise von dem ersten Urtheil abweichende Beurtheilung der Hauptsache auch in solchen Fällen herbeigeführt werde, wenn dasselbe in Ansehung der letztern nicht mehr geändert werden kann; diese Rücksicht tritt aber ungeachtet der in der Hauptsache eingelegten Berufung gerade dann hervor, wenn dieselbe in der mündlichen Verhandlung nicht verfolgt wird, indem der Berufungskläger hier seinen Antrag auf Abänderung der Kostenentscheidung beschränkt, da der Richter nach §. 498 der Civilprozeßordnung an diesen Antrag gebunden ist. Hierin ändert im vorliegenden Falle auch der Umstand nichts, daß die Kläger bei der mündlichen Verhandlung der Berufung einen Antrag auf Aenderung der in der Hauptsache getroffenen Entscheidung mit Erfolg nicht mehr stellen konnten, weil ihr Anspruch inzwischen seine Erledigung gefunden hatte; denn die Zulässigkeit der Anfechtung der Kostenentscheidung ist von der gleichzeitigen Anfechtung der Hauptentscheidung abhängig, ohne Rücksicht darauf, ob diese Erfolg verspricht oder nicht. Eine Berufung gegen die Entscheidung des Kostenpunkts ist daher auch dann unzulässig, wenn der Berufungskläger von der Verfolgung der Berufung in der Hauptsache aus dem Grunde absteht, weil diese rechtlich nicht mehr möglich ist. Vgl. die Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen, Band 6, S. 435 ff. V. C. S. i. S. Zock c. Bieniek vom 9. Juli 1884, Nr. 35/84 V.

7. Die angefochtene Entscheidung verlangt von einer Partei, welche die Bewilligung des Armenrechts behufs Einlegung der Berufung nachsucht, daß dieselbe, wenn es ihr irgend möglich, sofort auch für den Fall Fürsorge treffe, daß das Berufungsgericht die weitere Rechtsverfolgung für muthwillig oder aussichtslos erachte und ihr deshalb die nachgesuchte Bewilligung

Digitized by Google

verſage. — Wenn es nun auch richtig iſt, daß durch ſolche Fürſorge die Nothfriſt gewahrt werden könnte, ſo widerſpricht doch die Zumuthung an die Partei, daß ſie in der Vorausſicht einer möglichen ungünſtigen Entſcheidung des Berufungsgerichts mitunter nicht unerhebliche Koſten aufwende, ſowohl der Natur der Sache als auch dem Geſetze. — Der § 106 Civilprozeßordnung erkennt der Partei, welche außer Stande iſt, ohne Beeinträchtigung des für ſie und ihre Familie nothwendigen Unterhalts die Koſten des Prozeſſes zu beſtreiten, einen Anſpruch, alſo das Recht auf Bewilligung des Armenrechts zu, vorausgeſetzt, daß die beabſichtigte Rechtsverfolgung nicht als muthwillig oder ausſichtslos erſcheine. Betreffs dieſer letzteren Vorausſetzung iſt von der das Armenrecht nachſuchenden Partei anzunehmen, daß ſie ſelbſt davon ausgehe, ihre Rechtsverfolgung ſei nicht ausſichtslos. Demgemäß wird ſie auch von dem mit Prüfung ihres Geſuches beſaßten Gerichte erwarten, daß dieſes richtig (in ihrem Sinne) entſcheiden d. h. zum gleichen Ergebniß gelangen werde. Mithin wird durch dieſen von der Natur der Sache gebotenen Standpunkt der Partei hinlänglich erklärt und gerechtfertigt, warum ſie die Aufwendung der Koſten für eine vorſorgliche Einlegung des Rechtsmittels unterläßt; es beruht alſo die Unterlaſſung dieſer Vorſicht nicht, keinenfalls nothwendig, auf dem Irrthume, als ob die Friſt ſchon mit dem Geſuche um Bewilligung des Armenrechts gewahrt ſei. — Fällt nun aber die Entſcheidung zu Ungunſten der Partei aus, wird jedoch in der Beſchwerdeinſtanz für unrichtig befunden, ſo liegt, wenn die Partei in Einreichung ihres Geſuchs um Bewilligung des Armenrechts und der Beſchwerde nichts verſäumt hat, unzweifelhaft ein unabwendbarer Zufall vor, durch welchen dieſelbe an Einhaltung der Nothfriſt verhindert worden iſt. Die Zumuthung an die Armenpartei, einſtweilen Koſten für den möglichen Fall aufzuwenden, daß das Berufungsgericht einen ihr ungünſtigen Beſchluß faſſe, welcher vom Beſchwerdegericht aufgehoben wird, findet im Geſetze keine Grundlage, ſtellt ſich vielmehr als eine ungerechtfertigte Schmälerung derjenigen Rechte und Vortheile dar, welche das Geſetz (§ 107 Civilprozeßordnung) mit der Bewilligung des Armenrechtes ohne irgend welche Unterſcheidung oder Einſchränkung gewährt. — II. C. S. i. S. Brucker c. Reiaacker vom 26. September 1884, Nr. 292/89 II.

8. Die Reviſion ſcheint die Anwendbarkeit des Trennungsrechts des § 136 der Civilprozeßordnung für Gegenforderungen im Konkurſe in Zweifel ziehen zu wollen. Indeſſen liegt hierzu kein Grund vor. Tritt auch gerade bei der Kompenſation im Konkurſe die Natur des Deckungsrechts beſonders hervor, ſo hat doch das Trennungsrecht des § 136 Abſatz 2 der Civilprozeßordnung nicht die Bedeutung, daß dadurch das materielle Kompenſationsrecht beſeitigt werden ſoll, ſo wenig der Satz, daß illiquide Gegenforderungen ad separatum verwieſen werden ſollen, in § 359 Theil I. Titel 16 des Allgemeinen Landrechts dieſe Bedeutung hatte. Vergleiche §§ 360, 361 Theil I. Titel 16 des Allgemeinen Landrechts. Wie trotz der Trennung das materielle Kompenſationsrecht verwirklicht wird und welche Sicherheitsmaßregeln zu Verhütung ſeiner Vereitelung beantragt werden müſſen, kann hier unerörtert bleiben. Jedenfalls iſt für Aufrechnungen im Konkurſe in Bezug auf das Trennungrecht des § 136 cit. nirgends ausdrücklich eine Ausnahme gemacht, noch iſt eine ſolche als gewollt auch nur mittelbar aus der Reichskonkursordnung zu folgern. I. C. S. i. S. Kramm c. Ag. Eichberg Konk. vom 14. Juni 1884. Nr. 166/84 II.

9. Nach den §§ 136 und 274 der C. P. O. durfte der erſte Richter die Verhandlung über diejenigen Poſten der Gegenforderung, welche mit der Klageforderung in rechtlichem Zuſammenhange ſtanden, nicht, wie geſchehen, von der Verhandlung der Hauptſache trennen. Der Beklagte hatte verſchiedene Poſten der Gegenforderung compensando geltend gemacht, und war damit, daß die Klageforderung zugeſprochen, die Verhandlung über jene aber zum beſonderen Prozeſſe verwieſen wurde, der Kompenſationsantrag der Klageforderung gegenüber verworfen worden. Somit lag hier, was das Oberlandesgericht rechtsirrthümlich verneint, ein aberkannter Anſpruch im Sinne des § 499 leg. cit. vor und war der Beklagte, wie es keiner weiteren Ausführung bedarf, durch dieſe Aberkennung beſchwert. In zweiter Inſtanz iſt nun der Kompenſationsantrag wiederholt, und mußte daher das Oberlandesgericht bezüglich dieſes Punktes abändernd erkennen, und der begründeten Beſchwerde abhelfen. II. C. S. i. S. Schwenk c. Schwenk, Nr. 274/84 II.

10. Der klägeriſche Anwalt R. hat dem Anwalt des Beklagten Rechtsanwalt X. zu G. das erſtinſtanzliche Urtheil in der Weiſe zuſtellen laſſen, daß ein durch den Gerichtsvollzieher F. abgeſendetes, das Urtheil enthaltendes Schriftſtück von dem Poſtboten Z. zu G. an die Adreſſe des Rechtsanwalts X. am 2. September 1883 befördert iſt. Hierin beſteht nach der Behauptung des Reviſionskägers thatſächlich der Vorgang bei der am 2. September 1883 ſtattgefundenen Zuſtellung, und zum Nachweis der letzteren iſt die im Berufungsurtheile wörtlich wiedergegebene, einer Ausfertigung des erſten Urtheils angeheftete Poſtzuſtellungsurkunde vorgelegt worden. Die Zuſtellung iſt alſo durch einen Gerichtsvollzieher, welcher ſich der Vermittelung der Poſt bedient hat, geſchehen, wie dies nach §§ 176—178 Civilprozeßordnung geſetzlich geſtattet iſt. Eine Zuſtellung durch Aufgabe zur Poſt, nach den Vorſchriften der §§ 161 und 175 ebenda hat nicht ſtattgefunden, und hat nicht ſtattfinden können, weil die Vorausſetzung des § 161, daß ein Zuſtellungsbevollmächtigter vom Kläger nicht benannt war, gefehlt hat, und auch die im § 181 zugelaſſene Zuſtellung von Anwalt zu Anwalt iſt weder in Wirklichkeit vorgenommen, noch etwa von dem Rechtsanwalt X. beim Empfange des Urtheils am 2. September 1883 anerkannt worden, was zum Nachweiſe der letzteren Zuſtellungsart genügen würde. Liegt thatſächlich nur eine durch den Gerichtsvollzieher mittelſt der Poſt bewirkte Zuſtellung vor, ſo haben die für dieſe geſetzlich vorgeſchriebenen Förmlichkeiten beobachtet werden müſſen, und hierzu gehört als eine unerläßliche Form die im § 178 vorgeſehene Poſtzuſtellungsurkunde. Die vom Beklagten vorgelegte, ſogenannte Poſtzuſtellungsurkunde enthält nur einen Beglaubigungsvermerk des Poſtboten unter der Bezeichnung des Abſenders und des Adreſſaten, hat im Uebrigen nicht den im § 178 geforderten Inhalt, namentlich nicht in Betreff der Uebergabe des Urtheils, des Orts und der Zeit, und der Perſon, welcher zugeſtellt iſt, und ermangelt ſolcher Erforderniſſe, welche der § 178 als weſentliche aufſtellt. Sie iſt daher nicht geeignet, die Zuſtellung des Urtheils zu beurkunden, und ohne eine den Geſetzen entſprechende Beurkundung kann das Vorhandenſein einer geſetzmäßigen, wirkſamen Zuſtellung

Digitized by Google

des ersten Urtheils nicht angenommen werden. Beklagter hat noch, wie es in dem Berufungsurtheile heißt, „statt der fehlenden Zustellungsurkunde des Gerichtsvollziehers F." die näher angegebenen Bescheinigungen der Prozeßbevollmächtigten der Parteien vorgelegt. Diese Bescheinigungen können aber nicht eine eigentliche Zustellungsurkunde des Gerichtsvollziehers, welche nicht vorhanden und bei einer Zustellung nach §§ 176—178 auch gar nicht aufzunehmen ist, und ebensowenig eine Postzustellungsurkunde, welche wegen Mangels ihres wesentlichen Inhalts ebenfalls nicht vorliegt, ersetzen, und sie reichen zur Annahme einer gültigen Zustellung durch den Postboten nicht aus; denn sie enthalten nur Bekenntnisse der Prozeßbevollmächtigten über Zustellung respektive Empfang einer beglaubigten Urtheilsabschrift durch Aufgabe zur Post, während das Gesetz eine formelle Urkunde des Postboten über die von ihm bewirkte Zustellung und deren Modalitäten erfordert. Die Bescheinigungen der Prozeßbevollmächtigten haben auch nicht eine Zustellung von Anwalt zu Anwalt nach § 181 Civilprozeßordnung bewirkt. Eine Zustellung dieser Art ist, wie der Berufungsrichter mit Recht feststellt, am 2. September 1883 nicht erfolgt und nicht beabsichtigt, und ein erst nach Einlegung der Berufung und nach dem am 16. November 1883 stattgefundenen Verhandlungstermin unterm 22. desselben Monats ausgestelltes Empfangsbekenntniß kann zum Beweise einer am 2. September 1883 von Anwalt zu Anwalt erfolgten Zustellung nicht dienen, da eine solche überhaupt nicht stattgehabt hat. Die Zustellung am 2. September 1883 ist unwirksam vorgenommen, und der damals unwirksame Zustellungsmodus kann nicht durch eine erst nach Einlegung der Berufung abgegebene Erklärung der Prozeßbevollmächtigten für diese Berufung wirksam in einen anderen Zustellungsmodus umgewandelt werden. IV. C. S. i. S. Scholz c. Lamprich vom 25. September 1884, Nr. 116/84 IV.

11. Abgesehen von seinem, hier nicht in Betracht kommenden, auf Urkunden sich beziehenden Theile normirt der § 231 der Civilprozeßordnung die Feststellungsklage als Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses, während die Zulässigkeit einer solchen Klage daran geknüpft ist, daß der Kläger ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung des Rechtsverhältnisses habe. An sich ist nach diesen Normen die Klage eines Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft gegen seinen Mitgesellschafter auf Feststellung, daß zwischen ihnen das Rechtsverhältniß bestehe, daß der Beklagte nur mit Genehmigung des Klägers Darlehne im Namen der zwischen den Parteien bestehenden offenen Gesellschaft aufnehmen dürfe, eine Feststellungsklage. Auch dürfte (falls zwischen den Parteien eine Verschiedenheit der Auffassung ihres Rechtsverhältnisses in dieser Beziehung zu Tage getreten wäre, bei der drohenden Gefahr, daß in jedem Augenblick das Interesse des Klägers als Gesellschafters durch die Bethätigung der bezüglich der Führung der Gesellschaftsgeschäfte von dem Beklagten prätendirten, von dem Kläger bestrittenen Ausdehnung der Befugnisse des ersteren beschädigt werde) eine solche Feststellungsklage nicht (wegen Mangels eines rechtlichen Interesse des Klägers an der alsbaldigen Feststellung des Bestehens des Rechtsverhältnisses der Parteien als Gesellschafter in der von ihm behaupteten, von der Gegenseite dagegen unter Prätension eines abweichenden Inhalts geleugneten, Gestaltung) für unzulässig zu erachten sein. Dagegen enthält die Feststellung, daß einzelne, in der Vergangenheit von dem beklagten Gesellschafter Namens der zwischen ihm und dem Kläger bestehenden offenen Handelsgesellschaft gethätigte Darlehnsaufnahmen unberechtigte gewesen seien, gar keine Feststellung der Existenz oder Nichtexistenz eines Rechtsverhältnisses. Wollte man übrigens (an sich zu Unrecht) das Gegentheil annehmen, so würde doch jedenfalls die Zulässigkeit der Feststellungsklage anstatt der Erhebung der Klage auf diejenige Leistung, auf welche dem Kläger gegen den Beklagten etwa durch die betreffenden Akte des letzteren ein Anspruch erwachsen wäre, durch die (in dem vorliegenden Falle mangelnde) Klartegung eines rechtlichen Interesses des Klägers an der alsbaldigen Feststellung der Existenz des Rechtsverhältnisses bedingt erscheinen. — I. C. S. i. S. Peickert c. Bauermeister vom 17. September 1884, Nr. 214/84 I.

12. Es handelt sich hier um ein sogenanntes qualifizirtes Geständniß, für dessen Beurtheilung der § 262 der Civilprozeßordnung erschöpfende Grundsätze nicht aufgestellt hat. Denn derselbe stellt in seinem ersten Absatze — der weitgehenden Doktrin des französischen Rechts von der Untheilbarkeit des Geständnisses entgegentretend — lediglich den Rechtssatz auf, daß die Wirksamkeit eines gerichtlichen Geständnisses durch eine demselben hinzugefügte Behauptung, welche ein selbstständiges Angriffs- oder Vertheidigungsmittel enthält, nicht beeinträchtigt werde, während im zweiten Absatze der Richter hinsichtlich der Frage, inwiefern eine vor Gericht erfolgte einräumende Erklärung ungeachtet anderer zusätzlicher oder einschränkender Behauptungen als ein Geständniß anzusehen sei, auf die Beschaffenheit des einzelnen Falles verwiesen und eine Antwort auf die Frage, ob im einzelnen Falle der beigefügte Zusatz, respektive die beigefügte Beschränkung eine Einrede oder eine Verneinung der gegnerischen Behauptung sei, eine Antwort nicht gegeben wird. Geht man nun auf das hiernach maßgebende materielle Recht zurück, so ergiebt sich aus demselben, daß der Kläger die zur Begründung seines Anspruches erforderlichen Thatsachen zu beweisen hat, soweit dieselben vom Beklagten bestritten werden, woraus für Fälle der vorliegenden Art, in denen der Klaganspruch auf einen Vertrag gegründet ist, folgt, daß, wenn der Beklagte behauptet, dieser Vertrag sei vom Kläger nicht vollständig angegeben, sondern umfasse noch anderweite Vereinbarungen, unter deren Mitberücksichtigung der klagend erhobene Anspruch sich als unbegründet darstellt, dasjenige Rechtsgeschäft, auf welches der Anspruch gegründet wird, nicht zugestanden, sondern in der Form des Anführens eines in Wirklichkeit abgeschlossenen anderen Rechtsgeschäftes indirekt geleugnet und daß der Kläger daher für den von ihm angegebenen Inhalt des Geschäftes beweispflichtig ist — vorausgesetzt, daß das Rechtsgeschäft auch mit dem Inhalte, welchen der Beklagte angegeben hat, als ein einheitliches erscheint und daß mithin vom Beklagten nicht etwa ein zweites Rechtsgeschäft neben dem zur Begründung der Klage angeführten geltend gemacht ist. I. C. S. i. S. Zacharias c. Meyer vom 10. Mai 1884, Nr. 112/84 I.

13. Es ist nicht zulässig, eine Aenderung des gesetzlichen Ganges des Verfahrens dadurch herbeizuführen, daß die Parteien vereinbaren, daß ein einzelner Rechtsbehelf im

vorliegenden Prozeſſe unentſchieden bleiben, die Entſcheidnng in Ermangelung einer gütlichen Vereinbarung einem künftigen Prozeſſe vorbehalten und alſo das im voellegenden Prozeſſe mit Vorbehalt ergehende Urtheil einer entſprechenden Ergänzung beziehungsweiſe Aenderung in einem künftigen Prozeſſe unterliegen ſolle. I. C. S. i. S. Frankenthal c. Tremſee Eiſenwerk vom 4. Oktober 1884, Re. 247/84 I.

14. Dee Thatbeſtand des B. U. iſt durch einen Satz beeichtigt worden, deſſen Inhalt dem erkennenden Gerichte zu Erwägungen Anlaß bieten konnte. Daß die Zeugen Schmitz und Thomas gar nicht abgehört werden würden, läßt ſich jedenfalls nicht ohne Weiteres vorausſetzen. Allerdings iſt ihr Zeugniß nachträglich, im Berichtigungsbeſchluſſe, als einflußlos bezeichnet worden. Hierauf kann es jedoch nicht ankommen. Die Berichtigung des Thatbeſtandes hat eine Aenderung des übrigen Theils des Urtheils nicht zur Folge (§ 291 Abſatz 5 der Civilprozeßordnung) und wenn das Berufungsgericht im Berichtigungsbeſchluſſe auf die dem Urtheile beigegebenen Gründe, insbeſondere den Schlußpaſſus im erſten Abſatze verweiſt, aus denen ſich ergäbe, daß auch die Beſtätigung deſſen, wofür die Zeugen Schmitz und Thomas benannt ſind, an der Beurtheilung des Beweisergebniſſes etwas nicht ändern könnte, ſo ſteht eben dieſer Satz nicht im Urtheile, ganz abgeſehen davon, ob er richtig ſein würde. Füe einen Theil des Streitſtoffes fehlt es demnach an Entſcheidungsgründen (§ 513 Ziffer 7 der Civilpeozeßordnung) und ſchon deshalb muß die Entſcheidung ſelbſt als auf Geſetzesverletzung beruhend angeſehen werden. II. C. S. i. S. Allg. Unſ. Verſ. B. zu Leipzig c. Häußer vom 3. Oktober 1884, Nr. 285/84 II.

15. Nach § 435 Abſatz 1 Civilprozeßordnung beſtimmt ſich die Fähigkeit, zugeſchobene Eide zu leiſten, im Allgemeinen nach der Prozeßfähigkeit, und die im Abſatze 2 daſelbſt nachgelaſſene Ausnahme hängt von dem Antrage des Gegners ſowie von der Genehmhaltung Seitens des Prozeßgerichts ab. Ueber die Prozeßfähigkeit aber entſcheidet nach § 51 Civilprozeßordnung eegelmäßig die Fähigkeit, ſich durch Verträge zu verpflichten. Dieſe Fähigkeit braucht keine abſolute zu ſein, ſie kann bei dee nämlichen Perſon bezüglich gewiſſee Vermögenskreiſe vorhanden ſein, bezüglich anderer hingegen fehlen. Nue ſoweit ſie vorhanden iſt, beſteht auch die Fähigkeit der Prozeßführung. Nun hat der Kläger durch die in Gemäßheit des § 332 Straprozeßoednung erfolgte Beſchlagnahme ſeines im Deutſchen Reiche befindlichen Vermögens das Recht, über dies Vermögen untee Lebenden zu verfügen, verloeen und es iſt die Nothwendigkeit der Einleitung einer Güterpflege eingetreten (§ 334 Strafprozeßoednung). Damit hat dee Kläger auch die Peozeßfähigkeit hinſichtlich dieſes Vermögens, über welches er durch Verträge nicht disponiren kann, eingebüßt, weil die Peozeßführung gleichfalls als ein Akt der Verfügung über eben dieſes Vermögen anzuſehen iſt. Zur Prozeßführung aber gehört jede von der Partei, als ſolchee, vorzunehmende prozeſſuale Handlung, alſo auch die Leiſtung eines zugeſchobenen Eides, weshalb es dahingeſtellt bleiben kann, ob hierin für ſich ein Akt der Verfügung übee das Streitobjekt zu finden iſt. Da nun die im Steeite deſangene Forderung des Klägers zweifellos zu dem inländiſchen Vermögen deſſelben gehört, bezüglich deſſen der Kläger die Dispoſitionsbefugniß untee Lebenden verloren hat, ſo iſt derſelbe nach Vorſtehendem nicht mehe fähig, den ihm, als damals prozeßfähiger Partei, vom Gegnee zugeſchobenen Eid zu leiſten und die erſte Inſtanz hat mit Recht den Fall des § 433 Civilpeozeßordnung für gegeben erachtet. Der vorliegende Fall ſteht dem der Entmündigung einer Partei wegen Verſchwendung, welcher ebenfalls den Verluſt der Handlungs- und Prozeßfähigkeit zue Folge hat, rechtlich ganz gleich. Die Bemerkung des Beſchwerdegerichts, daß die in Frage ſtehende Beſchlagnahme nue die Bedeutung eines Geſtellungsmittels habe, entbehrt der Erheblichkeit, weil hier nicht der Zweck dieſer Maßeegel, ſondern deren im Geſetze klar beſtimmte vermögensrechtliche Wirkungen in Betracht kommen, welche — wie die Materialien der Strafprozeßoednung ergeben — gerade deshalb ſo einſchneidend noemirt ſind, um dem flüchtig gewoedenen Angeklagten einen ſtarken Antrieb zur Geſtellung zu bieten. — IV. C. S. i. S. Neumann c. Scheffler vom 25. September 1884, Re. 102/84 IV.

16. Zurückweiſung einer Reviſion durch Beſchluß des Reichsgeeichts ohne voegängige mündliche Veehandlung. Der Beſchluß iſt dahin tenorirt, daß die Präſidialverfügung vom 10. Auguſt 1884 (woduech Termin zur Verhandlung dee Reviſion beſtimmt war) zurückzunehmen ſei. Denn — ſo beſagen die Gründe — die Anberaumung eines Verhandlungstermins in dieſer Sache durch Beſchluß des Vorſitzenden des Ferienſenats des Reichsgerichts vom 10. Auguſt d. J. erfolgte gemäß § 193 Civilpeozeßordnung auf Grund einer in dee üblichen Form vollzogenen Reviſionseinlegung unter der ſelbſtverſtändlichen Vorausſetzung, daß die Reviſion gegen ein von dem Geoßherzoglich Heſſiſchen Oberlandesgericht zu Darmſtadt in der Beeufungsinſtanz erlaſſenes Endurtheil § 507 der Civilprozeßoednung und Kaiſeel. Verordnung vom 26. September 1879 betreffend „die Ueberneagung Heſſiſcher Rechtsſachen auf das Reichsgericht" gerichtet ſei. Dieſe Voeausſetzung hat ſich durch die eigenen Behauptungen des Vertreters dee Beklagten in dem Schriftſatze vom 25. d. Mts. als hinfällig erwieſen. Es ſteht nunmehr feſt, daß das anzufechtende Urtheil von dem genannten Oberlandesgerichte in eeſtee Inſtanz erlaſſen worden iſt. Gegen ein ſolches Erkenntniß iſt das Rechtsmittel dee Reviſion ſchlechthin unzuläſſig und es bedarf, um dieſe Rechtsfolge auszuſprechen, keines nach voegängigee mündlicher Verhandlung zu erlaſſenden Urtheils des Reichsgerichts, vielmehr mußte, ſo wie geſchehen, die Terminsbeſtimmung durch Gerichtsbeſchluß ohne Weiteres zurückgezogen werden. III. C. S. i. S. Gräfin von Hutten-Czapska c. Großherzog von Heſſen vom 26. September 1884, Nr. 229/84 III.

17. Die Nichtbeifügung einer Uekunde zu der im Urkundenprozeſſe erhobenen Klage giebt, wie von dem Eeſten Senate des Reichsgerichts in Sachen der Deutſchen Handelsgeſellſchaft zu Frankfurt a/Main wider Schendel Rep. I. 209/84 durch Urtheil vom 10. Juli 1884 ausgeſpeechen woeden iſt, keinen Grund zur Abweiſung der Klage ab, wenn ſich im Verhandlungstermine herausgeſtellt hat, daß die durch die Urkunde zu erweiſende Thatſache als offenkundig oder unbeſtritten keines Beweiſes bedarf. I. C. S. i. S. Ag. The Asphaltik Wood Pavement C. L. Smitt c. v. Etlingee vom 20. September 1884, Nr. 217/84 II.

18. § 710 C. P. O. beſtimmt im Abſatz 1, daß bei dee

Zwangsvollſtreckung in das bewegliche Vermögen wegen einer Geldforderung ein Dritter, welcher ſich nicht im Beſitz der Sachen befindet, der Pfändung auf Grund eines Pfand- oder Vorzugsrechts nicht widerſprechen, jedoch ſeinen Anſpruch auf vorzugsweiſe Befriedigung aus dem Erlöſe im Wege der Klage geltend machen kann, ohne Rückſicht darauf, ob ſeine Forderung fällig iſt oder nicht. Darnach hat das Geſetz dem angeblich beſſer berechtigten Gläubiger die Befugniß, in das Pfändungsverfahren einzugreifen, und daſſelbe zum Stillſtand zu bringen, entzogen. Andererſeits iſt ihm ein von der Fälligkeit ſeiner Forderung unabhängiges Klagerecht auf den Erlös gegeben. Die Motive zu dem Geſetze (Seite 425) ſagen: „Soweit ſich dagegen der Pfandgläubiger nicht im Beſitze befindet, — fordert die Rückſicht auf den energiſchen Betrieb der Zwangsvollſtreckung, daß das Pfandrecht den Fortgang der Exekution nicht hemmen darf. Der Entwurf hat daher in Uebereinſtimmung mit dem norddeutſchen Entwurf § 972 dem nicht beſitzenden Pfandgläubiger den Widerſpruch gegen die Pfändung verſagt und ſein dingliches Recht in einen prioritätiſch zu befriedigenden Anſpruch auf den Erlös verwandelt.“ Die hierdurch dem Gläubiger gegebene Klage ſoll nach Abſatz 2 des § 710 cit. bei dem Vollſtreckungsgericht, beziehentlich dem Landgericht, in deſſen Bezirk das Vollſtreckungsgericht ſeinen Sitz hat, angeſtellt werden. Daß die ſonach dem Vollſtreckungsgericht beigelegte ausnahmsweiſe Zuſtändigkeit nur eintritt, wenn das Vollſtreckungsverfahren noch nicht definitiv beendigt iſt, dafür ſpricht deutlich der Ausdruck: „Erlös.“ Denn von einem Erlöſe kann man nicht mehr reden, wenn der Kaufpreis an den Gläubiger ausgehändigt und dadurch in ſein eigenthümliches Vermögen übergegangen iſt. Zu einer ſolchen beſchränkenden Auslegung des Geſetzes führt auch die Erwägung, daß nach Abſ. 1 die Klage des nicht beſitzenden Gläubigers von der Fälligkeit der Forderung unabhängig ſein ſoll. So lange ein Prioritätsſtreit mehrerer Gläubiger über den noch nicht abgelieferten Erlös möglich iſt, entſpricht es der Billigkeit, hierbei die Anſprüche der Gläubiger, ſofern ſie überhaupt exiſtiren, auch wenn ſie nicht fällig ſind, zuzulaſſen. Weshalb aber der Geſetzgeber eine gleiche Ausnahme von der Regel für die Klage des angeblich beſſer berechtigten Gläubigers gegen denjenigen, welcher den Erlös empfangen hat, angeordnet haben ſollte, iſt nicht erſichtlich. Mit Unrecht ſtützt auch Klägerin ihre Anſicht auf § 684 der Civilprozeßordnung. Der Abſ. 2 dieſes Geſetzes enthält nur eine Definition des im Abſatz 1 gebrauchten Ausdrucks: Vollſtreckungsgericht. Die Worte deſſelben: „in deſſen Bezirke das Vollſtreckungsverfahren ſtattfinden ſoll oder ſtattgefunden hat“, haben nur die Bedeutung, daß die Ausführung der Zwangsvollſtreckung an ſich die Zuſtändigkeit des Vollſtreckungsgerichts nicht ausſchließt. Sie beſagen jedoch keineswegs, daß dies auch nach gänzlichem Abſchluß des Vollſtreckungsverfahrens der Fall ſein ſoll. V. C. S. i. S. Funke u. Schücenberg c. Steinberg vom 5. Juli 1884, Nr. 143/84 V.

19. Zwar ſchreibt der § 820 C. P. O. vor, daß der amtsgerichtliche Erlaß einer einſtweiligen Verfügung unter Beſtimmung einer Friſt erfolgen ſoll, innerhalb welcher der Gegner zur Verhandlung über deren Rechtmäßigkeit vor das Gericht der Hauptſache zu laden iſt. Eine ſolche Friſtbeſtimmung hat aber das Amtsgericht im vorliegenden Falle nicht getroffen. Allein dieſe Unterlaſſung ſteht der Gültigkeit der erlaſſenen einſtweiligen Verfügung nicht entgegen, da die bezeichnete Friſtbeſtimmung kein weſentliches Merkmal ihres Begriffs ſelbſt bildet, ſondern nur einen Zuſatz zu derſelben, welcher aus Zweckmäßigkeitsgründen mit ihr verbunden werden ſoll, aber unter Umſtänden auch fehlen kann. Der Zweck jener Friſtbeſtimmung iſt nämlich nur der, den Antragſteller der einſtweiligen Verfügung im Intereſſe des Gegners zur alsbaldigen Herbeiführung der Entſcheidung des Hauptgerichts über ihre Rechtmäßigkeit zu nöthigen. Sie kann daher mit dem Einverſtändniß des letzteren auch unterbleiben. Der bezeichneten Nöthigung bedarf es aber überhaupt nicht, wenn der Antragſteller das Verfahren vor dem Hauptgerichte etwa freiwillig einleitet und ebenſowenig, wenn der Gegner die Rechtmäßigkeit der einſtweiligen Verfügung anerkennt. In dieſen Fällen iſt alſo der Mangel der fraglichen Friſtbeſtimmung bedeutungslos. In anderen Fällen aber kann ſie auf Verlangen des Gegners des Antragſtellers, um gegen dieſen den bezeichneten Zwang auszuüben, jederzeit nachgeholt werden. Die einſtweilige Verfügung ſelbſt aber beſteht unabhängig hiervon zu Recht. V. C. S. i. S. Jörke c. Friedrich vom 20. September 1884, Nr. 66/84 V.

Zur Konkursordnung.

20. Nach Artikel 261 des H. G. B. wird die ſtille Geſellſchaft unter Anderem durch Eröffnung des Konkurſes über das Vermögen des Komplementars oder des ſtillen Geſellſchafters aufgelöſt. In Artikel 265 wird aber für die Fälle der Auflöſung, ohne daß hierbei eine Ausnahme gemacht wird, beſtimmt: „Nach Auflöſung der ſtillen Geſellſchaft muß der Inhaber des Handelsgewerbes ſich mit dem ſtillen Geſellſchafter auseinanderſetzen und die Forderung deſſelben in Gelde berichtigen. Der Inhaber des Handelsgewerbes beſorgt die Liquidation der bei der Auflöſung noch ſchwebenden Geſchäfte.“ Es iſt alſo anzunehmen, daß Artikel 265 auch für den Fall der Auflöſung der ſtillen Geſellſchaft durch Konkurs, ſei es des ſtillen Geſellſchafters oder des Inhabers des Handelsgewerbes zu gelten hat, zumal die Thatſache der Konkurseröffnung ihrer Natur nach die Ausſchließung jener Beſtimmung nicht fordert. Allerdings hat der Konkursverwalter die Forderung des ſtillen Geſellſchafters nicht ſo zu berichtigen wie der Inhaber des Handelsgewerbes, wenn dieſer nicht in Konkurs verfallen iſt, vielmehr erfolgt hier die Berichtigung nach Maßgabe der Beſtimmung des Artikels 258 Abſatz 1. Aber die Liquidation der bei der Auflöſung noch ſchwebenden Geſchäfte kann der Konkursverwalter wie der Inhaber des Handelsgewerbes beſorgen. Denn der Konkursverwalter kann nach § 15 der Konkursordnung ſolche Geſchäfte abwickeln, wie es der Gemeinſchuldner konnte, und ſo weit er den ihm dort offen gelaſſenen Weg nicht einſchlägt, hindert das eine Auseinanderſetzung mit dem ſtillen Geſellſchafter auf der Baſis deſſen, was noch zu erfüllen wäre, nicht. Jedenfalls kann ſowohl der Konkursverwalter als nunmehriger Vertreter des in Konkurs verfallenen Inhabers des Handelsgewerbes wie der ſtille Geſellſchafter die Auseinanderſetzung fordern. Dieſe Auseinanderſetzung erfolgt aber zunächſt nicht im Prozeßwege, ſondern auf gütlichem Wege durch den Vertrag. Die Auseinanderſetzung bei der ſtillen Geſellſchaft hat inſoweit keine andere Natur als bei der offenen Handelsgeſellſchaft (Handelsgeſetzbuch Artikel 130—132, 142) oder bei der Kommanditgeſellſchaft (Artikel 172). Wie dort der Ausgeſchiedene ſich die Beendigung der laufenden Geſchäfte

durch die verbleibenden Gesellschafter, der einzelne Gesellschafter durch die Liquidatoren (Handelsgesetzbuch Artikel 137) gefallen lassen muß, so besorgt hier der Inhaber des Handelsgewerbes die Liquidation der bei Auflösung noch schwebenden Geschäfte. Hiernach hat nach dem Handelsgesetzbuch die Auseinandersetzung zwischen dem stillen Gesellschafter und dem Konkursverwalter als dem Vertreter des in Konkurs gefallenen Handelsgesellschafters zunächst im Wege des Vertrages zu erfolgen. An diesen Bestimmungen hat die Konkursordnung Nichts ändern wollen. Vielmehr hat dieselbe nach § 3 des Einführungsgesetzes die den Konkurs betreffenden Vorschriften der Reichsgesetze, also auch die die Auseinandersetzung mit dem stillen Gesellschafter im Falle des Konkurses, sei es des Inhabers des Handelsgewerbes, sei es des stillen Gesellschafters betreffenden Bestimmungen des Handelsgesetzbuchs nicht geändert. Vielmehr sind jene Bestimmungen durch § 14 der Konkursordnung bestätigt. (Wird näher dargelegt.) Dann heißt es: „Der stille Gesellschafter kann auch, statt die Auseinandersetzung mit dem Inhaber des Handelsgewerbes abzuwarten, den Weg der Klage wählen, er kann diesen auf Rechnungslegung verklagen, und er kann, indem er die Rechnungslegung selbst übernimmt, auf Herauszahlung des sich danach ergebenden Guthabens klagen." — Vergleiche die bei Puchelt zu Artikel 265 Note 5 angezogenen Urtheile des Reichs-Oberhandelsgerichts. — Wählt der stille Gesellschafter — ohne eine vertragsmäßige Auseinandersetzung mit dem Konkursverwalter abzuwarten — der Konkursmasse des Komplementars gegenüber den letzten Weg, indem er, sei es unter eigener Rechnungslegung, sei es unter Aneignung einer von einem Sachverständigen aufgestellten Bilanz, das sich danach für ihn herausstellende Guthaben bei der Konkursmasse anmeldet, so tritt er damit den Gläubigern selbst gegenüber, diese sind nun berechtigt, die Forderung anzuerkennen oder zu bestreiten, wie sie der Komplementar, wenn er belangt würde, anerkennen und bestreiten konnte. Wenn hier der Konkursverwalter die angemeldete Forderung nicht bestreitet, so vollzieht er damit nicht die Auseinandersetzung, sondern einen prozessualischen Akt, bei welchem er auf Seiten der Masse nicht der einzige Betheiligte ist. Der stille Gesellschafter muß die Richtigkeit seiner Forderung nun auch dem einzelnen Gläubiger gegenüber, welcher sie bestreitet, durchführen, ohne daß dieser auf die Anfechtung eines nicht vorhandenen Auseinandersetzungsvertrages beschränkt ist. I. C. S. i. S. Teschendorf c. Müller vom 7. Juli 1884, Nr. 203/84 I.

21. Das Recht auf Absonderung wird *außerhalb des Konkurses* geltend gemacht. Der Absonderungsberechtigte kann zwar seine Foederung, wenn der Gemeinschuldner für solche persönlich haftet, auch gegen die Konkursmasse geltend machen, jedoch nur bis zu dem Betrag, zu welchem er auf abgesonderte Befriedigung verzichtet oder mit welchem er bei der letzteren ausfällt (Konkursordnung § 57). Unter keinen Umständen aber, mag der Absonderungsberechtigte außerhalb des Konkurses aufgetreten sein oder den fraglichen Ausfall gegen die Konkursmasse geltend gemacht haben, ist die Tabelle dazu bestimmt, das Absonderungsrecht festzustellen und, wenn § 133 der Konkursordnung bestimmt, daß durch die Eintragung in die Tabelle die eingetragenen Forderungen mit ihren *Vorrechten* festgestellt werden, so sind damit die Vorzugsrechte des § 54 Ziff. 1—5 der Konkursordnung, nicht aber Absonderungsrechte gemeint. II. C. S. i. S. Strauß c. Neumond vom 10. Oktober 1884, Nr. 195/84 II.

*Zum Anfechtungsgesetz vom 21. Juli 1879.*

22. Französisch-rechtlicher Fall. Anfechtung der von dem Manne zu Gunsten der Frau vorgenommenen Cession einer Forderung. Das R. G. sagt: Bestand zwischen den Eheleuten die gesetzliche Gütergemeinschaft, wofür die Vermuthung spricht, so konnte ein dem Art. 1595 B. G. B. entsprechender rechtlich wirksamer Vertrag über *Forderungen* des Ehemannes nicht abgeschlossen werden, da ja eine der Ehefrau cedirte Forderung doch wieder Bestandtheil der Gemeinschaft geworden bezw. geblieben wäre; es fehlte daher an der nothwendigen Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Anfechtungsgesetzes, nach welchem der Gläubiger nur die Rückgewähr derjenigen Vermögensobjekte fordern kann, welche durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners *veräußert* worden sind. II. C. S. i. S. Boß c. Scheer vom 10. Oktober 1884, Nr. 197/84 II.

**II. Das Wechselrecht.**

23. Mit Unrecht hat Kl. die Annahme des Berufungsrichters angegriffen, daß das Versprechen, die Schulden eines Dritten aus den von diesem gezeichneten Accepten zahlen zu wollen, sich auch auf die Verpflichtung des Dritten aus Art. 83 der Wechselordnung erstrecke. Jene Annahme ist für richtig zu halten. Denn die Bereicherungsklage ist ein Anspruch *aus dem Wechsel selbst*. Aussteller und Acceptant sind trotz Erlöschung der wechselmäßigen Verbindlichkeit noch soweit aus dem Wechsel dem Inhaber verhaftet, als sie sich in Folge der Präjudizirung mit dessen Schaden bereichern würden. Die Wechselordnung hat hiermit die Voraussetzungen aufgestellt, unter welchen sie aus dem Wechsel selbst trotz seiner Präjudizirung einen Anspruch gewährt; ist die wechselmäßige Verbindlichkeit des Ausstellers oder des Acceptanten erloschen, so soll gleichwohl gegen dieselben unter bestimmten Voraussetzungen ein Anspruch aus dem Wechsel begründet sein; Aussteller und Acceptant übernehmen mit ihrer Zeichnung daher *nicht nur die wechselmäßige Verbindlichkeit*, sondern auch *die wechselrechtliche Verpflichtung aus Artikel 83*. Von dieser Auffassung aus ist aber überall nicht abzusehen, aus welchem Grunde die Uebernahme der Schulden aus bestimmten Accepten nicht auch die durch Artikel 83 geschaffene wechselrechtliche Verpflichtung aus denselben Accepten ergreifen soll. III. C. S. i. S. Meisenheimer c. Wollstedt vom 11. Juli 1884, Nr. 110/84 III.

**III. Das Handelsrecht.**

24. Die Rechtsnormen, welche das *Wesen einer Handelsgesellschaft und die Rechtsstellung der Handelsgesellschafter*, als solcher, zu einander und nach außen bestimmen und beherrschen, müssen *einheitliche* sein. Die Annahme ist von der Hand zu weisen, daß je nach der Inhaltsverschiedenheit der bezüglichen Bestimmungen des objektiven Rechts derjenigen Staaten, welchen die einzelnen (der Staatsangehörigkeit nach ungleichen) Handelsgesellschafter angehören, die Handelsgesellschaft bezüglich *des einen* Gesellschafters als eine juristische Person gelten könne, bezüglich *des anderen* Gesellschafters *nicht*, oder daß, je nach jener Verschiedenheit des objektiven Rechts, die Grundsätze über die Befugniß der Gesellschafter zur Vertretung der Handelsgesellschaft nach außen, oder zur Entscheidung in dem inneren Verhältnisse, bezüglich *jedes* einzelnen Gesellschafters *verschie-*

Digitized by Google

dene sein könnten. Vergeblich ist es, eine Vereinigung zu begründen auf sich widersprechende Grundsätze. — Das einheitlich die Handelsgesellschaft und die Handelsgesellschafter, als solche, beherrschende Recht ist, wenn die betreffenden Vorgänge in einem der Staaten abendländischer Kultur sich verwirklichen, das objektive Handelsgesellschaftsrecht des Staats, in dessen Territorium der Sitz der Handelsgesellschaft belegen ist. Liegt dagegen der Ort des Sitzes der Handelsgesellschaft in einem Reiche, in welchem, wie in Japan, in Folge völkerrechtlicher Verträge die Angehörigen der Auslandsstaaten, denen die Handelsgesellschafter angehören, nicht (oder doch nicht in den für das Gesellschaftsverhältniß in Betracht kommenden Beziehungen) dem Rechte und den Behörden des Inlandes unterstehen, sondern im Bezirke des von ihrem Ursprungsstaate bestellten Konsuls so leben, als ob sie in diesem Ursprungsstaate selbst (beherrscht von dessen Recht und zuständiger Behörde) domizilirt wären, so kann unter Umständen, wenn die Kontrahenten des Handelsgesellschaftsvertrages verschiedenen Staaten angehören, die Bestimmung des einheitlichen, die Handelsgesellschaft und die Handelsgesellschafter, als solche, beherrschenden Rechtes höchst schwierig sein. (Für den konkreten Fall wird jedoch die Schwierigkeit unter näherer Begründung verneint.) I. C. S. i. S. Retz c. Lemuschefski vom 2. Juli 1883, Nr. 77/84 I.

25. Die Liquidatoren haben vermöge des gesetzlichen Umfangs ihrer Vollmachten das Gesellschaftsvermögen zu Geld zu machen und nach Bezahlung aller Schulden den Ueberschuß an die Gesellschafter entsprechend den Ergebnissen einer die Resultate der Liquidation aufnehmenden Bilanz auf ihre danach sich ergebenden Antheile auszuantworten. Entsteht über diese Antheile oder über die Art der Theilung nicht realisirter Vermögensstücke Streit, so haben denselben die Gesellschafter unter einander auszumachen. Die Liquidatoren sind nicht hierüber Schiedsrichter, vergleiche Artikel 142 Absatz 2 des Handelsgesetzbuchs. Es liegt aber nicht innerhalb der naturgemäßen Aufgabe der Liquidation und demgemäß nicht innerhalb der gewöhnlichen Liquidationsvollmacht, dem Komplementar für seinen Antheil am Gesellschaftsvermögen eine feste Abfindung in Höhe einer Geldsumme aus dem noch nicht realisirten Gesellschaftsvermögen — nach Analogie des Artikels 131 des Handelsgesetzbuchs bei bestehender Gesellschaft — durch Ueberweisung entsprechender Gesellschaftsaktiva Namens der Gesellschaft zu gewähren. In solchem Falle tritt eben die Lösung der Gemeinschaft nicht mittelst der Liquidation, sondern mittelst eines besonderen Auseinandersetzungsvertrages zwischen der in Liquidation befindlichen Gesellschaft und dem einzelnen Gesellschafter ein. Daß diese Verpflichtung das Zugeständniß für die Seitens des Klägers erfolgte Zurücknahme seines Widerspruches gegen den Auflösungsbeschluß und für seine Verpflichtung zur Uebergabe des Geschäfts darstellt, kann an der Beurtheilung nichts ändern. Die den Liquidatoren im Artikel 137 des H. G. B. zugesprochene Befugniß, Vergleiche einzugehen, gewährt nur ein Dispositionsrecht innerhalb des normalen Abwickelungsgeschäfts, nicht ein Recht zu Abschlüssen von Akten der bestimmten rechtsgeschäftlichen Kategorie ohne Rücksicht auf deren Beziehung für das Liquidationsgeschäft. Aus der Befugniß der Liquidatoren, von dem Kläger die Auseinandersetzung des in seinen Händen befindlichen Gesellschaftsvermögens, eventuell im Wege des Prozesses, zu fordern, folgt nicht ihre Befugniß, behufs gütlicher Auseinandersetzung mit ihm Abmachungen zu treffen, die dem Wesen der Liquidation fremd sind. Die Liquidatoren sind als solche ermächtigt, zu liquidiren, aber nicht ermächtigt, behufs Erzielung der Anerkennung des Liquidationszustandes und ihrer Befugniß, sich in den Besitz des Gesellschaftsvermögens zu setzen, Aufopferungen aus diesem Vermögen zu machen. I. C. S. i. S. Görke c. Cösliner Bierbrauerei Commandit-Gesellschaft Görke vom 5. Juli 1884, Nr. 197/84 I.

26. Der stille Gesellschafter begründet dadurch, daß er seine vertragsmäßige Einlage einbringt, ein Kreditverhältniß zwischen sich und dem Komplementar. Letzterer ist verpflichtet, bei Beendigung der Gesellschaft die in sein Eigenthum übergegangene Einlage zurückzugeben, soweit dieselbe nicht durch den auf den stillen Gesellschafter fallenden Verlustantheil geschmälert ist. Wie für jede derartige Verpflichtung kann auch für diese Verpflichtung eine Hypothek bestellt werden, und es ist kein Grund ersichtlich, dieser Hypothek im Konkurs des Komplementars die Wirksamkeit zu versagen. Daß die Hypothek an denjenigen Grundstücken bestellt ist, welche zum Fabriksbetrieb, an welchem die stillen Gesellschafter betheiligt sind, dienen und von den Einlagen der stillen Gesellschafter gekauft sind, ist gleichgültig. Diese Grundstücke stehen im Eigenthum der Komplementare wie jeder andere Vermögensgegenstand und der Kläger steht an sich als stiller Gesellschafter zu denselben in keiner rechtlichen Beziehung. Die Hypothekbestellung kann auch nicht etwa auf Grund des Artikels 259 des Handelsgesetzbuchs angefochten werden. Wenngleich nämlich der Auffassung des Reichs-Oberhandelsgerichts (Entscheidungen Band XIV Nr. 38 Seite 92) beizutreten ist, daß die innerhalb eines Jahrs vor Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Komplementars dem stillen Gesellschafter zur Sicherung seiner Einlage bestellte Hypothek in gleicher Weise wie die Zurückzahlung der Einlage zu behandeln d. h. Artikel 259 Handelsgesetzbuchs darauf analog anzuwenden ist, so liegt doch die Voraussetzung des Artikel 259 nicht vor, weil die Komplementare durch eine schon bei Abschluß der Gesellschaft getroffene Vereinbarung zur Bestellung der Hypothek verpflichtet waren. Die Bestimmung des Artikels 259 bezieht sich nur auf den Fall, daß innerhalb eines Jahres vor der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Komplementars das Gesellschaftsverhältniß durch Vereinbarung zwischen den beiden Gesellschaftern, d. h. eine durch in diesem Zeitraum erfolgte Vereinbarung aufgelöst wird. Nicht aber kann die Bestimmung Platz greifen, wenn die Dauer der Gesellschaft schon durch den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder eine spätere aber früher als im kritischen Jahre getroffene Vereinbarung auf eine bestimmte Frist beschränkt war und der Tag der Auflösung bez. der in Folge der Auflösung erfolgenden Zurückzahlung der Einlage in das kritische Jahr fällt. Denn zu dieser Zurückzahlung war der Komplementar durch ein unanfechtbares Rechtsgeschäft verpflichtet. Ganz dasselbe gilt aber auch für den vorliegenden Fall, in welchem durch den Gesellschaftsvertrag selbst die Inhaber des Handelsgewerbes zur Bestellung der fraglichen Hypothek verpflichtet waren, die Bestellung selbst also als die Erfüllung einer vertragsmäßigen unanfechtbaren Verpflichtung und nicht als ein zur Bevorzugung des stillen Gesellschafters auf Kosten der anderen Gläubiger in dem kritischen Jahr vorge-

nommenes Geſchäft erſcheint. 1. C. S. i. S. Salomonſon c. von Laer vom 27. September 1884, Nr. 228/84 I.

### IV. Sonſtige Reichsgeſetze.

Die Reichsgewerbeordnung.

27. Das angefochtene Urtheil unterliegt der Aufhebung, weil es die Bedeutung des § 120 der Gew. O. verkennt. Nach dieſem Geſetz ſind die Gewerbeunternehmer verpflichtet, diejenigen Einrichtungen herzuſtellen und zu unterhalten, welche mit Rückſicht auf die beſondere Beſchaffenheit des Gewerbebetriebs und der Betriebsſtätte zu thunlichſter Sicherheit gegen Gefahr für Leben und Geſundheit nothwendig ſind. Dem Gewerbeunternehmer wird ſomit durch § 120 nicht eine objektiv beſtimmte Leiſtung auferlegt, wohl aber wird ihm zur Pflicht gemacht, nach einer beſtimmten Richtung Diligenz zu beobachten. Ob dieſe geſetzliche Pflicht als Beſtandtheil des mit dem einzelnen Arbeiter abgeſchloſſenen Dienſtvertrags aufgefaßt werden könne, mag dahin geſtellt bleiben. Jedenfalls liegt ein Verſtoß gegen § 120 nur dann vor, wenn die Nichtherſtellung oder Nichtunterhaltung einer zum Schutz der Arbeiter nothwendigen Einrichtung als eine Hintanſetzung der Pflicht zur Diligenz und deshalb als eine ſchuldhafte Unterlaſſung erſcheint. „Nothwendig" im Sinne des § 120 ſind ſolche, aber auch nur ſolche Einrichtungen, deren Herſtellung und Unterhaltung die Vorſicht, und zwar diejenige Vorſicht gebietet, welche von dem Gewerbeunternehmer im Hinblick auf die ihm obliegende Diligenz erwartet werden darf. Hierbei iſt allerdings davon auszugehen, daß der Gewerbeunternehmer ſelbſtſtändig zu prüfen hat, welche Einrichtungen zu thunlichſter Sicherheit gegen Gefahr nothwendig ſind, und es iſt daher, wenn die Herſtellung einer nothwendigen Einrichtung unterlaſſen worden iſt, der Umſtand, daß dies auch in anderen Betriebsſtätten der gleichen Art geſchieht, für ſich allein nicht geeignet, die Annahme eines Verſchuldens des Gewerbeunternehmers auszuſchließen. Unerheblich iſt auch, ob derſelbe die Nothwendigkeit einer Einrichtung gekannt hat; eine ſchuldhafte Unterlaſſung im Sinne des § 120 liegt vor, wenn er bei Anwendung der ihm obliegenden Sorgfalt dieſe Nothwendigkeit erkennen konnte. II. C. S. i. S. Stadt Dresden c. Scheibe vom 9. Juli 1884, Nr. 181/84 II.

28. Unter Leiſtungen aus dem Arbeitsverhältniß, von denen § 120a ſpricht, können nur die Leiſtungen verſtanden werden, zu denen der Gewerbetreibende und der Arbeiter während des Beſtehens des Arbeitsverhältniſſes und auf Grund deſſelben gegenſeitig verpflichtet ſind. Streitigkeiten, welche ſich auf ſolche Leiſtungen beziehen, ſei es, daß die Leiſtung ſelbſt den Gegenſtand des Streits bildet oder daß, möglicherweiſe nach Beendigung des Arbeitsverhältniſſes, Entſchädigung wegen Nichterfüllung der Leiſtung verlangt wird, ſind bei den in § 120a genannten Behörden anzubringen. Die den Gegenſtand des vorliegenden Streits bildende Verpflichtung (zur Zahlung einer Konventionalſtrafe für den Fall des Eintritts in ein Konkurrenzgeſchäft) iſt nun zwar in jenem Vertrag, durch welchen das Arbeitsverhältniß begründet wurde, jedoch für die Zeit nach Auflöſung dieſes Verhältniſſes übernommen worden. Es handelt ſich alſo nicht um eine Leiſtung aus dem Arbeitsverhältniß, ſondern um eine ſelbſtſtändige Verpflichtung, welche der Beklagte neben den ihm durch das Arbeitsverhältniß auferlegten Verpflichtungen übernommen hat, und der § 120a findet daher keine Anwendung. Die gegentheilige Annahme des Oberlandesgerichts beruht auf einer Auslegung des § 120a, welche um ſo weniger gebilligt werden kann, als dieſes Geſetz eine Abweichung der ſonſtigen Zulaſſung des ordentlichen Rechtsweges enthält und deshalb möglichſt ſtrikt zu interpretiren iſt, überdies auch die Entſtehungsgeſchichte des aus der Initiative des Reichstags hervorgegangenen § 120a entſchieden dagegen ſpricht. Bei dem Reichstag war zugleich mit dem Entwurf der Novelle vom 17. Juli 1878 der Entwurf eines Geſetzes über Errichtung von Gewerbegerichten, welches den § 108 der Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869 erſetzen ſollte, eingebracht worden. Nachdem über den letzteren Geſetzesentwurf eine Einigung der geſetzgebenden Faktoren nicht erzielt worden war, wurde von dem Reichstag bei der Schlußabſtimmung über die Novelle beſchloſſen, den § 120a in ſeiner jetzigen Faſſung als Zuſatzparagraphen in die Novelle aufzunehmen. Dabei wurde konſtatirt, es enthalte dieſer § 120a mit „unweſentlichen redaktionellen Veränderungen" genau die Beſtimmung, welche § 108 enthalte, ſo daß alſo die gewerblichen Schiedsgerichte nach wie vor unter denſelben Bedingungen, wie bisher, fortbeſtehen werden. Der angeführte § 108 lautete aber: „Streitigkeiten ...., die ſich auf den Antritt, die Fortſetzung oder Aufhebung des Arbeitsverhältniſſes, auf die gegenſeitigen Leiſtungen während der Dauer deſſelben, beziehen, ſind, ſoweit für dieſe Angelegenheiten beſondere Behörden beſtehen, bei dieſen zur Entſcheidung zu bringen. Inſoweit ſolche Behörden nicht beſtehen, erfolgt die Entſcheidung durch die Gemeindebehörden." Die Abänderung der Worte „die gegenſeitigen Leiſtungen während der Dauer deſſelben" in „die gegenſeitigen Leiſtungen aus demſelben, iſt lediglich deshalb erfolgt, weil in der Praxis die Worte „während der Dauer" deſſelben inſofern „zu mißverſtändlichen Auslegungen Anlaß gegeben" hatten, als bezweifelt worden war, ob rückſtändige nach Ausſcheiden des Arbeiters aus dem Arbeitsverhältniß erhobene Anſprüche der Beſtimmung des § 108 unterliegen. II. C. S. i. S. Reinhardt c. Steffens vom 23. September 1884, Nr. 198/84 II.

Das Reichshaftpflichtgeſetz vom 7. Juni 1871.

29. Der B. R. hat die aus § 2 des Haftpflichtgeſetzes vom 7. Juni 1871 erhobene Klage abgewieſen, weil er annimmt, daß das Abladen von zu bearbeitenden Hölzern auf dem Lagerplatze der Fabrik, bei welcher der Ehemann beziehungsweiſe Vater der Kläger verunglückt iſt, mit dem techniſchen und mechaniſchen Betriebe der Fabrik des Beklagten in keinem inneren, ſondern nur im äußerlichen Zuſammenhange ſteht. Hierdurch verletzt er den § 2 a. a. O., denn im Fabrikbetriebe iſt im Sinne dieſes Paragraphen ein Unfall eingetreten, wenn die Verrichtung, bei welcher er ſich ereignet hat, mit dem techniſchen und mechaniſchen Betriebe der Fabrik überhaupt in Verbindung ſteht und der Leitung, beziehungsweiſe Aufſicht der Leiter und Aufſeher für den Fabrikbetrieb unterſteht (vergl. Entſcheidungen des Reichsgerichts, Band 4 Seite 98 und des Reichs-Oberhandelsgerichts, Band 21 Seite 280). Ob die Verbindung mit dem Fabrikbetriebe eine innere oder äußerliche iſt, unterſcheidet das Geſetz nicht; der B. R. konnte daher ohne Verletzung des Geſetzes ſolche Unterſcheidung nicht vornehmen. V. C. S. i. S. Kohl c. Werther vom 24. September 1884, Nr. 58/84 V.

Digitized by Google

Das Reichsstempelgesetz vom 1. Juli 1881.

30. Die Zulässigkeit des Rechtswegs über Ansprüche auf Rückzahlung angeblich ohne Recht erhobener Reichsstempelabgaben richtet sich nach Landesrecht, nicht Reichsrecht. IV. C. S. i. S. Berliner Haadelsgesellschaft c. Reichs- und preuß. Fiskus vom 29. September 1884, Nr. 123/84 IV.

V. Das Gemeine Recht.

31. Das Landesgesetz, welches die rechtlichen Verhältnisse zwischen Vater und Kindern, den Umfang der väterlichen Gewalt sowohl in Beziehung auf die Person wie in Beziehung auf das Vermögen der Kinder, die Rechte der Kinder gegen den Vater ordnet, wird im Zweifel die Bedeutung haben, daß es die Verhältnisse aller der Väter und Kinder ordnen will, welche in dem Lande, für welches das Gesetz erlassen ist, leben und somit den Gesetzen dieses Landes unterworfen sind. Es ist nicht anzunehmen, daß es diese Verhältnisse noch ferner beherrschen will, wenn Vater und Kinder aus dem Lande verziehen; es ist auch nicht anzunehmen, daß es die Verhältnisse derjenigen Väter und Kinder nicht beherrschen will, welche in dem Lande, für welches das Gesetz gilt, leben, aber früher einmal in einem anderen Lande gelebt haben. Dem Sinne des deutschen Gesetzgebers kann es nicht entsprechen, diese Verhältnisse mit seinem Gesetze auch ferner beherrschen zu wollen, wenn deutsche Staatsangehörige nach anderen Welttheilen auswandern. Ebensowenig, wenn sie aufhören Angehöeige des bisherigen Staats zu sein, für welchen das Gesetz erlassen ist, und Angehörige eines anderen deutschen Staats werden. I. C. S. i. S. Deetjen u. Comp. c. Trenkmann vom 1. Oktober 1884, Nr. 240/84 I.

32. Preußische Stempelsache aus gemeinrechtlichem Gebiet. Das R. G. sagt bei Zurückweisung der Revision: Von Seiten des Revisivnsklägers ist zwar geltend gemacht, daß der Charakter einer Korpvration überhaupt nicht durch die Zeitverhältnisse, sondern nur durch Gesetz verändert werden könne. Diese Behauptung ist aber, was den Charakter des von einer Korpvralion verfvlgten Zwecks anlangt — und um diesen handelt es sich hier allein — nicht richtig. Ein Unternehmen, das ursprünglich mit Rücksicht auf die durch dasselbe verfvlgten Zwecke ein gemeinnütziges war, kann in Fvlge der Veränderung der Zeitverhältnisse aufhören, ein gemeinnütziges zu sein. Nun ist zwar zuzugeben, daß, wenn einer Korporation mit Rücksicht auf den von ihr verfvlgten, zu der Zeit gemeinnützigen Zweck gesetzlich ein Stempelprivilegium ertheilt ist, sie dies Privilegium nicht dadurch vhne weiteres wieder verliert, daß der fragliche Zweck seinen gemeinnützigen Charakter in Fvlge veränderter Zeitverhältnisse einbüßt. Das Privilegium kann vielmehr in svlchem Fall der Korporativn nur durch Gesetz wieder entzogen werden. III. C. S. i. S. Feueraffekuranzverein zu Attvna c. Fiskum vom 23. September 1884, Nr. 115/84 III.

33. Die Willensfähigkeit eines Menschea ist im Gebiete des Civilrechts nicht schon dann ausgeschlvssen, wenn derselbe vermöge seiner geistigen Beschränktheit oder eines durch eine Geisteskrankheit herbeigeführten Intelligenzdefektes unfähig ist, ein bestimmtes Rechtsgeschäft aus eigener Initiative vorzunehmen, oder sich eine klare Vorstellung von dessen Wirkungen in allen möglichen entfernten Kvnsequenzen zu machen. Die Willens- und Handlungsfähigkeit ist vielmehr, da das Recht zwischen der geistigen Unfähigkeit und dee bloßen geistigen Schwäche (fatuitas) ausdrücklich unterscheidet, — vergleiche Lex. 2 Dig. de postl. (3,1) Lex. 21 Dig. de reb. auct. jud. (42,5) — auch dann nvch anzunehmen, wenn die betreffende Persvn nur im Stande ist, die nächste und wesentliche Bedeutung einer ihr vvn einem Anderen vorgeschlagenen Handlung zu verstehen, sich eine geistige Vorstellung von dem Zwecke derselben zu machen und sv viel Unterscheidungsgabe in Anwendung zu bringen, daß anzunehmen ist, es liege bei der Aneignung des Vorschlages nicht blos scheinbar, sondern wirklich die Bethätigung eines veenünftigea, vvn demjenigen des Anderen unabhängigen Willens vvr. I. C. S. i. S. Pvten c. Schröder vvm 28. Mai 1884, Nr. 142/84 I.

34. Daß ein Vertrag, durch welchen die Parteien die Feststellung eines für ihre Rechtsverhältnisse erheblichen Punktes der Bestimmung eines Dritten überlassen, die Bedeutung haben kana, daß dieser Dritte frei nach Willkür bestimme und die Parteien seinen Ausspruch in derselben Weise anzuerkennen haben, wie den Ausspruch des Schiedsrichters bei schiedsrichterlicher Entscheidung einer schwebenden Rechtsstreitigkeit, ist unbestreitbar. Andererseits ist im Zweifel nach gemeiaem Rechte ein derartiges Abkommen dahin aufzufassen, daß die Parteien nur auf das billige Ermessen des Deitten haben zurückweisen wollen und stillschweigend vorausgesetzt haben, daß der Ausspruch nicht eine offenbare Unbilligkeit enthalten und einen der Betheiligten schwer verletzen werde. III. C. S. i. S. Phönix c. Schnter vom 3. Oktvber 1884, Nr. 137/84 III.

35. Wenn auch im Allgemeinen dem Beklagten das Recht zusteht, der Klage aus einem zweiseitigen Vertrage gegenüber die Einrede des nicht oder nicht gehörig erfüllten Vertrages entgegenzusetzen, und seine eigene Leistung svlange zurückzuhalten, bis der Kläger seinerseits vollständig erfüllt hat, sv findet doch dies Recht seine Schranken in der auch dem vertragsbrüchigen Gegner gegenüber zu beobachtenden bona fides. Als eine Verletzung derselben ist es aber anzusehen, wenn der Beklagte, welcher eine Geldleistung schuldet, unter den vbwaltenden Umständen die ganze Leistung zurückhalten will. Das Interesse, welches der Beklagte an der vollständigen Vertragserfüllung hat, wird in einem Fall, wie er hier vorliegt, wv es sich um Abhülfe vvn Mängeln handelt, die, wie der zweite Richter annimmt, ihrer Natur nach ebensvgut von dritten Persvnen, wie vom Kläger selbst, beseitigt werden können und überdies nur nebensächliche Theile der vom Beklagten in Benutzung genvmmenen Gesammtleistung betreffen, vollständig gewahrt, wenn er einen Theil seiner Geldleistung retinirt, welcher ausreichend ist, ihn vvr jedem Schaden zu bewaheen, welchen er durch eine anderweitige Ausbesserung der Mängel erleiden kann. III. C. S. i. S. Burkard c. Dapprich vvm 30. September 1884, Nr. 18/84 III.

---

## Begriff des Wohnsitzes, insbesondere mit Rücksicht auf seine prozessualische Bedeutung. Vgl. §§ 18, 21 C. P. O.

Erk. des R. G. III. C. S. i. S. Lovato-Santvc. maritum vom 17. Juni 1884, Nr. 36/84 III O. L. G. Celle.

Die Klägerin hat ihren Ehemann, mit dem sie sich am 4. Dezember 1875 zu Vrllpriehausen verheirathete, und dessen

gegenwärtiger Aufenthalt unbekannt iſt, im Juli 1882 wegen böslicher Verlaſſung auf Eheſcheidung belangt. Zur Begründung des Gerichtsſtandes hat ſie angeführt, daß der Beklagte zur Zeit des Abſchluſſes der Ehe ſowohl, wie der Deſertion ſeinen Wohnſitz zu Vollprichauſen gehabt habe. Beide Vorinſtanzen haben jedoch die erhobene Klage wegen Unzuſtändigkeit des angegangen Gerichts abgewieſen.

Auf Reviſion der Klägerin iſt das B. U. aufgehoben und das Gericht I. Inſtanz für zuſtändig erklärt.

Gründe.

Mit Recht haben die Vorinſtanzen ihre Zuſtändigkeit zur Entſcheidung über die erhobene Scheidungsklage von Amtswegen geprüft, da für das Verfahren in Ehelachen die Wahl des Gerichtsſtandes der Dispoſiton der Parteien entzogen und der geladene, aber nicht erſchienene Beklagte der zur Begründung des Gerichtsſtandes in der Klage angeführten Thatſachen nicht für geſtändig zu erachten iſt. (Vergleiche §§ 577 u. f. w. der Civilprozeßordnung.) Auch darin iſt den vorderen Gerichten beizutreten, daß im vorliegenden Falle der Beklagte nach § 568 Abſatz 1 der Civilprozeßordnung nur an ſeinem allgemeinen Gerichtsſtande (§§ 13 bis 18 der Civilprozeßordnung) belangt werden konnte, weil derſelbe, ein Italiener, die deutſche Staatsangehörigkeit nicht erworben hat, mithin die Vorſchrift des § 568 Abſatz 2 ibid. keine Anwendung findet.

Dagegen muß nach dem Sachverhalte angenommen werden, daß der Ehemann der Klägerin, deſſen gegenwärtiger Aufenthaltsort unbekannt iſt, bei der behaupteten böslichen Verlaſſung der Klägerin ſeinen Wohnſitz in Vollpriehauſen hatte, mithin der Gerichtsſtand des § 18 der Civilprozeßordnung begründet iſt.

Der Zimmermann Lavato-Santo aus Chiampo in Italien iſt im Sommer 1875 nach Vollpriehauſen übergeſiedelt und bis in ſeiner heimlichen Entfernung gegen Ende des Jahres 1876 bei dem Eiſenbahnbau in dortiger Gegend beſchäftigt geweſen. Er miethete dort alsbald nach ſeiner Ankunft eine Wohnung und ließ die Klägerin, mit er ſchon vorher in einem näheren Verhältniſſe geſtanden hatte, ſammt deren Tochter von Jena, deren Heimathsorte aus nachkommen. Auf Intervention der Polizeibehörde ließen ſich beide Theile am 4. Dezember 1875 zu Vollpriehauſen trauen. In der Heirathsurkunde wird Beklagter ausdrücklich als „wohnhaft zu Vollpriehauſen“ bezeichnet. Seitdem hat die Klägerin bei ihrem Ehemanne gewohnt, bis derſelbe, bevor noch der Bahnbau vollendet war, die Arbeit verließ und ſich entfernte.

Aus dieſen feſtſtehenden Thatſachen muß der Schluß gezogen werden, daß Lovato-Santo, wenn auch nur für die ungewiſſe Dauer des Eiſenbahnbaues in dortiger Gegend, Vollpriehauſen zum Mittelpunkt ſeines häuslichen Lebens und geſchäftlichen Wirkens gemacht, hier alſo ſeinen Wohnſitz im geſetzlichen Sinne genommen habe. Denn unter ſolchen Umſtänden war in jenem Orte während der Dauer ſeines Aufenthaltes ſein Hausſtand der Sitz ſeiner Familie und ſein Geſchäftsbetrieb.

Das Oberlandesgericht hält die angeführten Thatſachen nicht für ausreichend, um die Annahme zu begründen, daß Beklagter ſeinen letzten Wohnſitz in Vollpriehauſen gehabt habe, und gelangt zu dieſem Ergebniſſe durch eine Vergleichung der Beſtimmungen der §§ 18 und 21 der Civilprozeßordnung, aus welchen erhelle, daß zum Nachweiſe des Wohnſitzes einer Perſon ein Mehreres erfordet werde, als ein längerer Aufenthalt an einem Orte. Zugleich hebt es als beſonderes Kennzeichen des Wohnſitzes einer Perſon die Wahl eines Orts zu dauerndem Aufenthalt hervor. Nun giebt aber die Civilprozeßordnung weder eine Definition des „Wohnſitzes“, noch des „Aufenthalts“, noch des „dauernden Aufenthaltes.“ In erſterer Beziehung fällt vielmehr der prozeßrechtliche Wohnſitz mit dem civilrechtlichen zuſammen, während der Begriff des Aufenthalts (§ 21 ibid.) rein faktiſcher Natur iſt. Es kann daher aus der blos prozeſſualiſchen Vorſchrift des § 21 cit. für die Feſtſtellung des nach civilrechtlichen Grundſätzen zu beſtimmenden Wohnſitzes nichts hergeleitet werden. Zur Begründung des letzteren gehört aber Einheit des Willens und der That, der Entſchluß an einem Orte zu wohnen und der Aufenthalt an demſelben. In Betreff des erſteren iſt nicht die Abſicht erforderlich, dauernd an einem Orte zu bleiben, ſobald man damit, wie von dem Oberlandesgerichte erſichtlich geſchehen iſt, das Erforderniß verbindet, daß dieſer Wille von vornherein auf einen unveränderlichen Aufenthalt gerichtet ſein müſſe, und zugleich, vorausgeſetzt, daß eine auf ungewiſſe Dauer des Aufenthaltes gerichtete Abſicht nicht zu berückſichtigen ſei. Nur ſoviel läßt ſich behaupten, daß die Annahme der Begründung eines Wohnſitzes regelmäßig dann ausgeſchloſſen ſei, wenn der Wille von Anfang an auf den Zeitpunkt des Aufhörens des Aufenthaltes gerichtet war. Zu einer ſolchen Unterſtellung berechtigen im vorliegenden Falle die ermittelten Umſtände des Falles nicht. Auf keinen Fall iſt endlich als Thatſache eine dauernde Niederlaſſung erforderlich, wie das Berufungsgericht erwogen hat; es genügt vielmehr ſtets, wenn das äußere Verhalten eines Menſchen unzweifelhaft darauf hinweiſt, daß er einen beſtimmten Ort als den Mittelpunkt ſeiner bürgerlichen Thätigkeit und ſeines häuslichen Lebens betrachtet.

Die an ſich allerdings thatſächlichen Schlüſſe des Berufungsrichters ſind danach in zweifacher Hinſicht von rechtsirrthümlichen Anſchauungen beeinflußt und unterliegen deshalb der Nachprüfung in der Reviſionsinſtanz.

Dieſe Nachprüfung mußte zur Aufhebung des Berufungsurtheils und Stattgebung der Berufung der Klägerin, ſowie zur Rückverweiſung der Sache an die erſte Inſtanz ſo wie geſchehen führen.

---

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

Schlinzigk aus Lobſens bei dem Amtsgericht in Schönau (Katzbach); — Dr. Dührenheimer bei dem Landgericht in Mannheim; — Sluzewski bei dem Amtsgericht in Schroda; — Dr. Bielk bei dem Amtsgericht in Erfurt; — Burchard bei dem Landgericht in Insterburg; — Roſengart bei dem Landgericht in Heilbronn; — Oberſky bei dem Amtsgericht in Kupp; — Dr. Epſtein bei dem Landgericht in Breslau; — Richter in Sigmaringen bei dem Landgericht in Hechingen; — Dr. Eichbaum bei dem Amtsgericht in Schwetz; — Fautſch bei dem Amtsgericht in Witten; — Pietſch bei dem Amtsgericht in Trebnitz.

---

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: Dr. Franz Schultz bei dem Landgericht in Kiel; — Oberskp bei dem Landgericht in Oppeln; — Rosenbaum bei dem Amtsgericht in Solingen; — Dr. Winkelmann bei der Kammer für Handelssachen in Bochum; — Schmidt in Malchin bei dem Landgericht in Güstrow; — Weber bei dem Landgericht in Elberfeld.

### Ernennungen.

Ernannt sind: der Rechtsanwalt Schaub zu Duisburg zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Hamm; — der Rechtsanwalt Dr. Roettig zu Ehrenbreitstein zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Frankfurt a./M., mit Ausschluß der Hohenzollernschen Lande; — der Rechtsanwalt Riemer zu Eilenburg zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Naumburg a./S.

### Titelverleihungen.

Dem Rechtsanwalt und Notar Lehmann in Dannenberg ist der Charakter als Justizrath verliehen.

### Todesfälle.

Schouppe in Trier; — Justizrath Lehr in Siegen; — Burger in Eisenberg; — Zanke in Dtsch. Crone; — Justizrath Wolff in Berlin; — Portius in Plagwitz.


**Stoepel,** **Preußisch-Deutscher Gesetz-Codex.**

Eine Zusammenstellung sämmtlicher in der Königlich Preußischen Gesetzsammlung, im Norddeutschen Bundes- resp. Reichsgesetzblatt enthaltenen Gesetze, Verordnungen, Kabinetsordres, Erlasse, **soweit sie noch gültig sind oder noch praktische Bedeutung haben, von 1806—83 incl.**

Brochirt 54 Mark — Gebunden 66 Mark.

**Ausführliches Register**

59 Bogen stark.

Wegen **Umtausches älterer ähnlicher Werke**, die gern in Zahlung genommen werden, wolle man sich gefälligst direkt an die Verlagshandlung wenden.

**Besonders erschienen:**

**Supplement 1882—83**

**mit ausführlichem Register.**

Preis geb. 5 Mark, broch. 3 Mark.

**Trowitzsch & Sohn, Frankfurt (Oder).**

## Für Juristen sehr geeignet!

Eine seit über 20 Jahren fest eingebürgerte **Wochenschrift** (Verwaltungsfach), die einen nachweislichen Reinertrag von 9—10 000 Mark p. a. bringt, soll für 50 000 Mark verkauft werden. Ernstl. Reflect. erfahr. Näheres durch Herrn Verlagsbuchhändler Elwin Staude in Berlin W., Genthinerstr. 37.

**Reichs-Gesetzbuch**

für

**Industrie, Handel und Gewerbe.**

Ein praktisches Nachschlagebuch

über alle heute gültigen

sich auf das Geschäftsleben beziehenden

**Gesetzes-Bestimmungen.**

— Elfte Auflage. —

Erscheint als Ergänzungsheft.

**Preis 12 Mk.**

in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**

Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.

— 1884. —

961 Seiten Text gr. Lex.-Format. Durch das sorgfältig ausgearbeitete Sachregister, welches auf 88 Seiten ca. 2000 Stichworte enthält, wird das Werk zu einem

**Lexikon der gesammten Reichs-Gesetzgebung,**

welches das schnelle Auffinden jeder gesetzlichen Bestimmung bequem und sicher ermöglicht.

☞ Probeblatt des Sachregisters nebst Inhalts-Verzeichniß versendet auf Verlangen **gratis** und **franko** die Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62.


Ein tüchtiger, mit allen Registratur- und Bureaugeschäften sowie mit dem Absetzen von Prozeßschriften vertrauter **Bureauvorsteher** sucht per 1. Januar k. Js. als solcher Stellung in Berlin. Off. unter **W. L. 18** bef. d. Exped. d. Bl.

Ein **Bureauvorsteher,** sucht gestützt auf gute Zeugnisse zum 1. Januar ev. früher Stellung im Bezirke des Oberlandesgerichts Kassel oder Frankfurt a. M.

Off. unter **H. Z.** bef. die Exped. d. Blattes.

**Ein Sekretair,** welcher selbstständig arbeiten kann, kautionsfähig, sucht Stelle bei einem Rechtsanwalte. Fr. Off. bef. d. Exp. dieser Zeitung unter **D. K.**

Ein älterer **Rechtsanwalt und Notar** bei einem großen Amtsgericht und Landgericht, wünscht sich mit einem jüngeren Rechtsanwalt zu associiren. Anfragen unter **A. Z.** bei der Expedition.

**Vertretung eines Rechtsanwalts**

wird im Gebiet des Pr. Landr. von einem Assessor übernommen. Offerten unter **K. 56** an dies Blatt.


**Carl Heymanns Verlag in Berlin W.**

**Eisenbahnrechtliche**

**Entscheidungen Deutscher Gerichte.**

Herausgegeben

von

**Dr. jur. Georg Eger,**

Regierungsrath.

Band I. II. und III. Heft 1.

Preis pro Band M. 10.

Die Sammlung wird sich namentlich auf folgende Gebiete erstrecken:

1. **Haftpflicht der Eisenbahnen für Tödtung und Körperverletzung** beim Eisenbahn- und Fabrik- (Werkstätten-) Betriebe.
2. **Eisenbahn-Frachtrecht** (nach dem Handels-Gesetzbuche und den Eisenbahn-Betriebs-Reglements).
3. **Enteignung.**
4. **Verwaltungsstreitsachen** (insbesondere Wege- und Bausachen).
5. **Hall-, Stener- und Stempelangelegenheiten.**
6. **Eisenbahn-Polizei und Strafrecht.**
7. **Eisenbahn-Aktiengesellschaftsrecht.**

Die Aufnahme von Entscheidungen aus **anderen** Gebieten, welche die Rechtsbeziehungen der Eisenbahnen berühren, ist dabei nicht ausgeschlossen. Vielmehr werden alle das Eisenbahnwesen unmittelbar oder auch nur mittelbar betreffenden Entscheidungen, soweit sie von principieller Bedeutung oder von allgemeinerem Interesse sind, in die Sammlung aufgenommen werden.

**Das Reichsgesetz**

betreffend die

**Kommanditgesellschaften auf Aktien**

und die

**Aktiengesellschaften**

mit einer Einleitung und Erläuterungen

herausgegeben

von

**Viktor Ring,**

Gerichts-Assessor.

Preis M. 12, geb. M. 13,50.

Das Werk ist in erster Reihe für die interessirten Kreise der Juristen, namentlich der Registerrichter und die mit der Abfassung von Gesellschaftsverträgen betrauten Rechtsanwälte und Notare bestimmt. Dasselbe wird in einem Umfange von 35—40 Bogen und in Lieferungen erscheinen, deren erste durch jede Buchhandlung vorgelegt werden kann.


Für die Redaktion verantw.: S. Hnenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Mneser Hofbuchdruckerei in Berlin.

Digitized by Google

№ 35 und 36. Berlin, 3. Dezember. 1884.

# Juriſtiſche Wochenſchrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutſchen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inſerate die Zeile 30 Pfg. — Beſtellungen übernimmt jede Buchhandlung und Poſtanſtalt.

Der Vereinsvorſtand hat den Vereinsbeitrag für das Jahr 1885 auf 12 Mark feſtgeſetzt. Ich bitte die Herren Vereinsmitglieder, dieſen Beitrag gefälligſt an mich einzuſenden. Die bis 1. Februar 1885 noch nicht eingezahlten Beiträge werden ſatzungsgemäß durch Poſtvorſchuß erhoben.

Leipzig, Salomonſtraße 21c, den 1. November 1884. **Mecke**, Juſtizrath, Schriftführer.

Inhalt.

Die Beſchwerde wegen Verſagung des Armenrechts und der Ablauf der Berufungsfriſt. S. 277. — Die ſtrafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts. S. 278. — Vom Reichsgericht. S. 280. — Legitimation zur Anfechtung der Gültigkeit eines angelegten Arreſtes. Nothwendigkeit der Zuſtellung des Arreſtbeſchluſſes an den Arreſtbeklagten. Gültigkeit telegraphiſcher Zuſtellung des Arreſtbeſchluſſes an den im Ausland wohnenden Arreſtbeklagten. S. 290. — Literatur. S. 291. — Perſonal-Veränderungen. S. 291.

## Die Beſchwerde wegen Verſagung des Armenrechts und der Ablauf der Berufungsfriſt.

Die in Nr. 33 und 34 der Juriſtiſchen Wochenſchrift Bl. 266 und 267 mitgetheilte Entſcheidung des Reichsgerichtes, betr. Verſagung des Armenrechtes und die Entſcheidung der Beſchwerdeinſtanz darüber (Nr. 7) bringt mir einen Beſchluß des Reichsgerichtes in Erinnerung, welcher die hier geübte Rückſicht völlig außer Acht läßt. Es erſcheint nicht nutzlos, dieſe Widerſprüche zu erörtern.

Der Fall, in welchem ich den Kläger vertrat, lag ſo: Kläger hatte auf Grund böslicher Verlaſſung und Ehrenkränkung die Trennung ſeiner Ehe beantragt, das Landgericht der beklagten Ehefrau einen Eid über eine beſtimmte Thatſache anvertraut und von der Leiſtung des Eides die Abweiſung der Klage abhängig gemacht. Dieſes Erkenntniß war am 27. November 1883 zugeſtellt. Unterm 17. Dezember 1883 erbat Kläger das Armenrecht für die Berufungsinſtanz auf Grund weiterer Ausführungen, wurde aber durch Beſchluß des Oberlandesgerichtes vom 20. Dezember 1883, zugeſtellt am 22. Dezember, wegen Ausſichtsloſigkeit der Rechtsverfolgung mit dieſem Geſuche abgewieſen. Gegen dieſen Beſchluß legte Kläger ſofort Beſchwerde direkt bei dem Reichsgerichte ein, erhielt jedoch am 8. Januar 1884 folgenden Beſcheid:

> J. S. ꝛc. hat der IV. Civilſenat des Reichsgerichts in ſeiner Sitzung vom 31. Dezember 1883 auf die Beſchwerde des Klägers vom 22. Dezember 1883 gegen den Beſchluß des O. L. G. vom 20. Dezember 1883 beſchloſſen:
>
> da die Friſt zur Einlegung der Berufung wider das Urtheil erſter Inſtanz bereits am 27. Dezember 1883 abgelaufen iſt, hiernach aber die weitere Rechtsverfolgung als ausſichtslos angeſehen werden muß,
>
> wird die wegen Verweigerung des Armenrechts für die Berufungsinſtanz erhobene Beſchwerde zurückgewieſen.

Hier alſo tritt das Reichsgericht in eine materielle Prüfung der unterbreiteten Frage gar nicht ein, unterſucht auch nicht einmal, ob die Berufungsfriſt etwa durch die Schuld der Partei verſtrichen, ſondern hält lediglich wegen der Thatſache des Friſtablaufes die Rechtsverfolgung für ausſichtslos. Dem widerſpricht die neuere, jetzt mitgetheilte Entſcheidung, indem ſie offenbar eine materielle Prüfung vorausſetzt und eventuell im Verſäumungsfalle Wiedereinſetzung gewährt. Dieſe Möglichkeit war dagegen durch obigen Beſchluß der Partei abgeſchnitten und damit zugleich jede weitere Rechtsverfolgung überhaupt.

Es erſcheint nicht zweifelhaft, die Entſcheidung des II. Civilſenates für die richtige zu halten und alſo den Satz anzuerkennen, daß die Beſchwerde materiell zu prüfen iſt, ſofern nicht etwa ſchon bei ihrer Einlegung die Friſt verſtrichen und ein Reſtitutionsgeſuch unterlaſſen war.

Dr. T.

Digitized by Google

# Die ſtrafrechtliche Thätigkeit des Reichsgerichts.

**(Präjudizien aus Oktober und Anfangs November 1884.)**

## I. Zum Strafgeſetzbuch.

1. § 110.

Die Aufforderung eines polizeilichen Vollzugsorgans an eine Menſchenmenge, dieſelbe möge auseinandergehen, iſt keine obrigkeitliche Anordnung im Sinne des § 110. Urth. des I. Sen. v. 9. Okt. 1884 (2249/84).

2. § 113.

Großjährige Männer, welche vom Gerichtsvollzieher zur Hilfeleiſtung bei einer Zwangsvollſtreckung beigezogen ſind, können gleichzeitig als Zeugen dienen. Urth. des III. Sen. v. 30. Okt. 1884 (2514/84).

3. § 117.

Dem Jagdberechtigten gegenüber wird das Delikt des § 117 nicht dadurch verübt, daß er an Ausübung der Jagd verhindert wird, ſondern nur durch Widerſtand gegen Ausübung der polizeilichen Befugniſſe zum Schutz des Rechtes. Urth. des IV. Sen. v. 21. Okt. 1884 (2040/84).

4. § 133.

Das Zerreißen eines Zuſtellungsformulars, ehe daſſelbe die Unterſchrift des zuſtellenden Beamten empfangen hat, fällt nicht unter § 133. Urth. des IV. Sen. v. 3. Okt. 1884 (1929/84).

5. § 133.

Die Bekanntmachung eines Gerichtsvollziehers über einen von ihm anberaumten Verſteigerungstermin iſt eine öffentliche Urkunde. Urth. des II. Sen. v. 10. Okt. 1884 (2193/84).

6. § 140 Ziff. 1.

Die Abſicht, die Wehrpflicht zu verletzen, liegt nur bei dem auf den Erfolg gerichteten Willen vor, ſich dem Eintritt in den Dienſt zu entziehen, kann aber mit andern Abſichten verbunden z. B. ſich einer Strafe zu entziehen vorliegen. Urth. des IV. Sen. v. 1. Nov. 1884 (2468/84).

7. §§ 153, 154, 163.

Die eidliche Bekräftigung einer poſitiven, objektiv unwahren, jedoch thatſächlich unerheblichen Anführung iſt ſtrafbar. Urth. des IV. Sen. v. 14. Okt. 1884 (2236/84).

8. § 164.

Eine Anzeige, welche nur auf Befragen einer Behörde oder eines Beamten gemacht wird, kann den Thatbeſtand einer falſchen Anſchuldigung nicht bilden. Urth. des IV. Sen. v. 21. Okt. 1884 (1907/84).

9. § 180.

Männer, welche liederliche Dirnen gegen Lohn bei Aufſuchung der Gelegenheit zur Unzucht auf Straßen begleiten, um ſie zu ſchützen und auf Polizeibeamte oder auf Männer, welche zur Unzucht bereit ſein könnten, aufmerkſam zu machen, ſind wegen Kuppelei ſtrafbar. Urth. des II. Sen. v. 17. Okt. 1884 (2017/84).

10. § 184.

Die Hingabe einer unzüchtigen Schrift an eine einzelne Perſon ohne die Abſicht, durch dieſe weiter zu verbreiten, iſt keine Verbreitung im Sinne des Geſetzes, ſondern nur die Hingabe an eine größere Anzahl von Perſonen. Urth. des III. Sen. v. 6. Nov. 1884 (2336/84).

11. § 186.

Der Mangel des Bewußtſeins, daß eine behauptete Thatſache nicht erweislich wahr iſt, ſchließt die Strafe aus § 186 nicht aus. Urth. des IV. Sen. v. 10. Okt. 1884 (1931/84).

12. § 193.

Die Tendenz einer Zeitung oder die kirchliche Angehörigkeit des Redakteurs ſtellt dieſen bei Abwehr vermeintlicher Angriffe auf dieſe Kirche nicht unter den Schutz des § 193. Urth. des IV. Sen. v. 10. Okt. 1884 (1931/84).

13. § 242, 43.

Ein Verſuch des einfachen Diebſtahls kann nur durch Beginn der Wegnahme verübt werden. Urth. des IV. Sen. v. 21. Okt. 1884 (2041/84).

14. §§ 242, 49.

Eine Perſon, welche rechtlich verpflichtet war, einen Diebſtahl zu hindern, kann ſich durch Unterlaſſung der Verhinderung der Beihülfe ſchuldig machen. Urth. des IV. Sen. v. 21. Okt. 1884 (2065/84).

15. § 243 Ziff. 2.

Die gewaltſame Oeffnung von Behältniſſen zum Zwecke des Diebſtahls fällt unter § 243 Ziff. 2, wenn auch das Behältniß theilweiſe ſich außerhalb des Gebäudes oder umſchloſſenen Raums befindet, wie dies bei Gasleitungen der Fall iſt. Urth. des I. Sen. v. 2. Okt. 1884 (2103/84).

16. § 243 Ziff. 2.

Ein umſchloſſener Raum iſt ein durch eine Umſchließung abgegrenzter Raum der Erdoberfläche, welcher dem Zutritte Unbefugter durch die Art der Umſchließung nicht ganz unerhebliche Hinderniſſe bereitet. Das Vorhandenſein eines nachverſchließbaren Einganges, den der Dieb jederzeit benutzen konnte, ſchließt den Begriff aus. Urth. des III. Sen. v. 20. Okt. 1884 (2265/84).

17. § 243 Ziff. 2.

Aus dieſer Beſtimmung iſt ein Dieb ſtrafbar, der ein verſchloſſenes Behältniß wegnimmt und in einem zum Gebäude, in dem er geſtohlen hat, gehörigen umfriedeten Raum das Behältniß erbricht, um ſich des Inhalts zu bemächtigen. Urth. des III. Sen. v. 3. Novbr. 1884 (2633/84).

18. §§ 243 Ziff. 6, 47, 49.

Perſonen, welche, nachdem ſie ſich zur fortgeſetzten Begehung von Diebſtählen verbunden haben, bei der Ausführung derſelben in einer Art mitwirken, welche an ſich nur eine Beihülfe bildet, ſind als Mitthäter ſtrafbar. Urth. des III. Sen. v. 23. Okt. 1884 (2302/84).

19. § 246.

Eine zum Zwecke der Vernichtung oder Beſchädigung erfolgte Aneignung iſt nicht geeignet, den Thatbeſtand der Unterſchlagung zu begründen. Urth. des I. Sen. v. 11. Nov. 1884 (2614/84).

20. §§ 248, 244, 43, 38 Str. G. B.

Wird wegen Diebſtahlsverſuchs gegen den rückfälligen Dieb eine Zuchthausſtrafe unter einem Jahre bemeſſen und in Gefängnißſtrafe umgewandelt, ſo kann Polizeiaufſicht nicht als zuläſſig erklärt werden. Urth. des III. Sen. v. 30. Okt. 1884 (2605/84).

21. § 257.

Begünſtigung kann dadurch verübt werden, daß Jemand dem Thäter Beiſtand leiſtet, um ihn vor Vollzug der erkannten Strafe zu ſichern. Urth. des IV. Sen. v. 17. Okt. 1884 (2039/84).

Digitized by Google

22. § 263.

Die Täuſchung bei einem zweiſeitigen Vertrage, durch welche der Abſchluß des Vertrages herbeigeführt wird, iſt als Betrug nur dann ſtrafbar, wenn die Gegenleiſtung des Getäuſchten die Leiſtung des Täuſchenden überſteigt. Urth. des II. Sen. v. 17. Okt. 1884 (2403/84.

23. § 266 Ziff. 1 Str. G. B. Art. 389 Code civil.

Der Vater übt durch das ihm nach Art. 380 zuſtehende Nießbrauchsrecht und Verwaltung des Vermögens ſeiner minderjährigen Kinder keine vormundſchaftliche Eigenſchaft aus, ſondern die väterliche Gewalt, und kann ebenſowenig wie ein aufgeſtellter Beivormund hierbei Untreue begehen. Urth. des I. Sen. v. 30. Okt. 1884 (2502/84).

24. §§ 267, 268.

Wochenliſten über gelieferte Arbeiten, welche nach Gewohnheit oder Uebereinkunft zwiſchen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vom Werkmeiſter ohne Namen des Arbeiters und ohne Unterſchrift geführt werden, und für Dritte nur in Verbindung mit andern Thatſachen verſtändlich werden, ſind Privaturkunden. Urth. des II. Sen. v. 29. Okt. 1884 (2535/84).

25. § 316.

Der Ausdruck „ein Transport" in Abſ. 2 bedeutet dasſelbe wie „der Transport" in Abſ. d., nämlich den Eiſenbahnbetrieb im Allgemeinen. Urth. des I. Sen. v. 30. Okt. 1884 (1999/84).

## II. Zur Strafprozeßordnung.

1. § 23 Str. Pr. O.

Der Richter, welcher die Eröffnung der Voruntersuchung verfügt und einen Haftbefehl erläßt, wird dadurch noch nicht unfähig, bei der Aburtheilung mitzuwirken. Urth. des IV. Sen. v. 17. Okt. 1884 (2170/84).

2. § 54 Str. Pr. O.

Im Falle des § 54 iſt eine Belehrung des Zeugen über ſeine Befugniß zur Zeugnißverweigerung nicht vorgeſchrieben. Urth. des IV. Sen. v. 10. Okt. 1884 (2131/84).

3. § 57 Abſ. 2 Str. Pr. O.

Die Ausſage eines Zeugen, der auf ſein Entſchlagungsrecht verzichtet, die Beeidigung aber verweigert, kann bei der Beweiswürdigung berückſichtigt werden. Urth. des I. Sen. v. 6. Okt. 1884 (1959/84).

4. § 140 Abſ. 3, § 199, 214, 375 Str. Pr. O.

Verſtöße gegen geſetzliche Vorſchriften über Zuſtellung der Anklageſchrift und des Eröffnungsbeſchluſſes, ſowie über Beſtellung des Vertheidigers können nur dann zur Aufhebung des Urtheils führen, wenn in der Hauptverhandlung deshalb erfolglos Anträge geſtellt worden waren. Urth. des III. Sen. v. 23. Okt. 1884 (2302/84).

5. §§ 152, 153, 154, 416, 263 Str. Pr. O.

Wenn die Staatsanwaltſchaft bei idealem Zuſammenfluß eines von Amtswegen zu verfolgenden Delikts mit einer Beleidigung wegen des erſteren Delikts öffentliche Klage erhoben hat, kann ſie nicht verlangen, daß wegen Beleidigung nicht geſtraft werde, weil ſie deshalb Klage wegen mangelnden öffentlichen Intereſſes nicht erheben wollte. Urth. des III. Sen. v. 2. Okt. 1883 (1913/84).

6. § 156 Str. Pr. O., § 61 Str. G. Bch.

Der zur Einleitung der Verfolgung erforderliche Strafantrag kann durch Telegramm geſtellt werden. Urth. des I. Sen. v. 16. Okt. 1884 (2142/84).

7. § 210 Str. Pr. O.

Der unangefochten gebliebene Beſchluß, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen, wirkt nur gegen denjenigen, gegen welchen er ergangen iſt, nicht aber auch gegen ſolche, welche der Anſtiftung oder der Theilnahme an der That des Erſteren beſchuldigt ſind. Urth. des II. Sen. v. 7. Okt. 1884 (2298/84).

8. §§ 222, 223 Str. Pr. O.

Wenn der Angeklagte von einer kommiſſariſchen Vernehmung nicht benachrichtigt worden war, deren Verleſung aber geſchehen ließ, ohne die Wiederholung zu beantragen, liegt kein Reviſionsgrund vor. Urth. des IV. Sen. v. 14. Okt. 1884 (2390/84).

9. § 244 Str. Pr. O.

Wenn ein Durchſuchungsprotokoll in der Anklageſchrift als Beweismittel bezeichnet iſt, ſo bildet die Unterlaſſung der Verleſung deſſelben einen Reviſionsgrund, wenn die Unterlaſſung nicht unter Zuſtimmung des Staatsanwalts und des Angeklagten geſchehen iſt. Urth. des I. Sen. v. 3. Nov. 1884 (2107/84).

10. §§ 257, 299, 237 Str. Pr. O.

Der Staatsanwalt hat nach Schluß der Beweiserhebung nicht das Recht, öfter als zweimal zu Ausführungen das Wort zu ergreifen. Weitere Ausführungen kann der Vorſitzende eventuell das Gericht abſchneiden. Urth. des III. Sen. v. 6. Okt. 1884 (1963/84).

11. § 263 Str. Pr. O.

Das Urtheil muß nur dann das Vorliegen oder Nichtvorliegen eines eventuell in Frage ſtehenden Delikts erörtern, wenn hiezu eine beſondere Veranlaſſung vorliegt, wie durch Stellung eines hierauf gerichteten Antrags. Urth. des IV. Sen. v. 3. Okt. 1884 (1929/84).

12. §§ 263—265 Str. Pr. O.

Perſonen, welche der Hehlerei angeklagt ſind, können nach Beobachtung der Förmlichkeiten des § 264 als Mitthäter bei dem Diebſtahl verurtheilt werden. Urth. des III. Sen. v. 23. Okt. 1884 (2302/84).

13. §§ 264, 265 Str. P. O.

Ein wegen Beihülfe Angeklagter kann nach Belehrung über die Veränderung des rechtlichen Geſichtspunkts wegen Thäterſchaft verurtheilt werden. Urth. des I. Sen. v. 27. Okt. 1884 (2551/84).

14. § 264 Str. Pr. O. § 210 K. O.

Wenn das Hauptverfahren nur im Hinblick auf eine Ziffer des § 210 eröffnet iſt, ſo kann doch nach Hinweis auf den veränderten rechtlichen Geſichtspunkt die Aburtheilung aus einer anderen Ziffer deſſelben Paragraphen erfolgen. Urth. des I. Sen. v. 3. Nov. 1884 (2400/84).

15. § 270 Str. Pr. O.

Wenn ein Schöffengericht eine Sache wegen eigener Unzuſtändigkeit an das Landgericht verwieſen hat, muß dieſes urtheilen, auch wenn ſeiner Anſicht nach öffentliche Klage nicht erhoben war. Keinesfalls iſt Einſtellung des Verfahrens am Platz. Urth. des I. Sen. v. 10. Nov. 1884 (2053/84).

16. § 293 Str. Pr. O.

Es iſt nicht erforderlich, verſchiedene Ortsangaben in die Frageſtellung aufzunehmen, weil der Eröffnungsbeſchluß dieſelben enthielt, ſondern nur, wenn die Individualiſirung des Falls es erfordert. Urth. des 1. Sen. v. 13. Nov. 1884 (2685/84).

Digitized by Google

17. §§ 477, 278 Str. Pr. O.

In dem Verfahren wegen Einziehung iſt auf Antrag des Staatsanwalts ohne Eröffnungsbeſchluß ſofort zur Hauptverhandlung zu ſchreiten. Urth. des III. Sen. v. 9. Okt. 1884 (2257/84).

III. Zu verſchiedenen Geſetzen ſtrafrechtlichen Inhalts.

1. § 210 Ziff. 2 K. O.

Die Nichtführung eines Kopirbuches Seitens eines inſolventen Kaufmanns begründet nur dann den Thatbeſtand des einfachen Bankerutts, wenn die übrige Buchführung ſo mangelhaft iſt, daß ſie bei Mangel des Kopirbuchs die Ueberſicht über den Vermögensſtand nicht gewährt. Urth. des IV. Sen. v. 3. Okt. 1884 (1908/84).

2. § 210 Nr. 2 K. O.

Ein inſolventer Kaufmann, der kein Kopirbuch geführt hat, deſſen Bücher aber im Uebrigen eine Ueberſicht ſeines Vermögensſtandes gewähren, iſt deshalb allein nicht ſtrafbar. Urth. des III. Sen. v. 16. Okt. 1884 (1993/84).

3. § 210 Ziff. 2, 3 K. O.

Perſonen, welche gewerbsmäßig Handelsgeſchäfte vermitteln, ſind Kaufleute und zur Buchführung verpflichtet. Urth. des III. Sen. v. 30. Okt. 1884 (2513/84).

4. § 211 K. O.

Wenn ein zahlungsunfähiger Schuldner zwei Gläubiger vor den andern begünſtigt, begeht er nur ein einheitliches Delikt. Urth. des III. Sen. v. 20. Okt. 1884 (2097/84).

5. § 211 K. O.

Ein inſolventer Schuldner, welcher einen Gläubiger durch Ueberlaſſung von Waaren befriedigt, iſt nicht ſtrafbar, wenn ihm das Bewußtſein fehlt, daß er eine Befriedigung gewährt, auf welche der Gläubiger keinen Anſpruch hat; wenn ſich auch der Schuldner bewußt iſt, daß er denſelben vor andern Gläubigern begünſtigt. Urth. des III. Sen. v. 6. Nov. 1884 (2326/84).

6. Art. 249 A. D. H. G. § 29 Str. G. B.

Einer wegen Zubilligung mildernder Umſtände nach Art. 249 H. G. B. zuerkannten Geldſtrafe darf für den Fall der Uneinziehbarkeit keine höhere Gefängnißſtrafe ſubſtituirt werden als 3 Monate, und im entſprechenden Verhältniß bei theilweiſer Uneinziehbarkeit. Urth. des II. Sen. v. 3. Okt. 1884 (2297/84).

7. §§ 135, 149, 154, 155 Vereinszollgeſ. v. 1. Juli 1869.

Auch der Gehülfe bei einer Zolldefraudation, bei welchen die Konfiskation der eingeſchmuggelten Waaren nicht vollzogen werden kann, kann zum Wertherſatz verurtheilt werden. Urth. des IV. Sen. v. 24. Okt. 1884 (2406/84).

8. § 20 R. Geſ. v. 30. Nov. 1874 über den Markenſchutz.

Eine ausländiſche Marke, welche im Leipziger Handelsregiſter eingetragen iſt und in dem auswärtigen Staate thatſächlich geſchützt iſt, hat den geſetzlichen Schutz auch dann in Deutſchland, wenn der Leipziger Handelsrichter beim Eintrag der Marke über die Art und den Rechtsgrund des ausländiſchen Schutzes im Irrthum war. Urth. des III. Sen. v. 8. Nov. 1884 (2554/84).

9. § 7 R. Geſ. v. 11. Jan. 1876, betr. den Muſterſchutz.

Ein Verbreiten im Sinne des Geſetzes liegt vor, wenn auch nur ein dem Muſter nachgebildetes Erzeugniß in den Verkehr gebracht, d. i. Andern mitgetheilt und zugänglich gemacht worden iſt, ſei es auch einem Geſchäftsfreund, welcher frei darüber zu verfügen und es dem Publikum zugänglich zu machen in den Stand geſetzt war. Urth. des II. Sen. vom 14. Okt. 1884 (2273/84).

10. §§ 24, 25 R. G. v. 21. Okt. 1878 gegen die gemeingefährlichen Beſtrebungen der Sozialdemokratie.

Perſonen, denen auf Grund dieſes Geſetzes die Verbreitung von Druckſchriften unterſagt iſt, machen ſich ſtrafbar, wenn ſie Schriften einem Andern zur Vertheilung an eine größere Anzahl von Perſonen einer beſtimmten Klaſſe geben. Urth. des III. Sen. v. 27. Okt. 1884 (2207/84).

11. § 33 Ziff. 5, § 34, 22 Ziff. 7 R. G. v. 16. Juli 1879 betr. die Beſteuerung des Tabaks.

Nur das Abernten der nachtreibenden Blätter, ſogen. Geizen, iſt als Nachernte ſtrafbar, wenn es ohne Genehmigung der organiſch hierzu für zuſtändig erklärten Steuerbehörden geſchieht. Urth. des III. Sen. v. 30. Okt. 1884 (2469/84).

12. § 3 Reichsſtempelſteuer-Geſ. v. 1. Juli 1884.

Die Vollmacht zur Veräußerung oder Verpfändung von Werthpapieren unterliegt der Stempelſteuer nicht, ſondern nur ſolche Rechtsakte, durch welche über die Werthpapiere verfügt wird. Urth. des I. Sen. v. 20. Okt. 1884 (1803/84).

13. R. G. v. 1. Juli 1881, die Erhebung von Reichsſtempelabgaben betr. Tarif 4b.

Anſchaffungsgeſchäft im Sinne dieſer Geſetzesſtelle iſt jedes auf Erwerb von Eigenthum gegen Entgelt gerichtete Rechtsgeſchäft, auch die Annahme von Wechſeln an Zahlungsſtatt. Urth. des IV. Sen. v. 14. Okt. 1884 (2259/84).

## Vom Reichsgericht.

36. Haftpflichtsfall. Verjährung. Reſtitution. Richtig iſt von dem B. R. angenommen worden, daß die zweijährige Verjährungsfriſt des § 8 des R. Geſ. v. 7. Juni 1871 keine prozeſſualiſche, ſondern eine civilrechtliche ſei, daß alſo bezüglich der Reſtitution gegen deren Ablauf die gemeinrechtlichen Grundſätze gelten, ſoweit es ſich nicht um die durch § 8 Abſatz 3 a. a. O. beſeitigte Wiedereinſetzung wegen Minderjährigkeit handelt. Dagegen muß als rechtsirrthümlich bezeichnet werden, daß der Berufungsrichter die vom Kläger nachgeſuchte Reſtitution wegen eines denſelben treffenden Verſchuldens abgeſchlagen hat. Der Kläger war durch den Anwaltszwang gehindert, ſeinen Anſpruch perſönlich vor Gericht zu verfolgen und er war gleichzeitig durch ſeine Armuth abgehalten, ſelbſt einen Prozeßbevollmächtigten zu beſtellen. Er war vielmehr darauf angewieſen, um die Beſtellung eines Offizialanwalts zu bitten und mußte die Wahrnehmung ſeiner Rechte, die außerhalb der eigenen Befugniſſe lag, dem ihm ſtaatlich beſtellten Anwalt anvertrauen. Inſofern war die Rechtslage des Klägers eine andere, als ſie für bemittelte Perſonen einzutreten pflegt, die zwar innerhalb der Grenzen des Anwaltszwanges auch nicht perſönlich vor Gericht auftreten können, denen aber doch immer freiſteht, ihren Anwalt ſelbſt ſich auszuwählen und ihn zu wechſeln, falls ſie Grund zur Unzufriedenheit zu haben glauben. Vorliegenden Falls hat der Kläger rechtzeitig für ſeine Vertretung durch einen Armenanwalt

geſorgt, der ihm beigegebene Anwalt aber hat die oben erwähnte Friſt verſtreichen laſſen. Dieſes Sachverhältniß iſt an ſich geeignet, die Wiedereinſetzung des Klägers in den vorigen Stand zu rechtfertigen, wenn nicht bei Verſäumung der Friſt eine Kulpa des Klägers konkurrirt. Der B. R. hat letzteres angenommen, weil der Kläger nicht ſelbſt Alles gethan habe, was von ihm zur Erwirkung der rechtzeitigen Klagerhebung zu erwarten war. Prinzipiell kann dieſe Erwägung allerdings nicht von der Hand gewieſen werden; ſie wäre zweifellos richtig, wenn der Kläger irgend etwas verſäumt hätte, was zu ſeinen eigenen perſönlichen Obliegenheiten gehörte, beiſpielsweiſe, wenn er es an der erforderlichen Inſtruktion des Anwalts hätte fehlen laſſen. Allein in den Verhältniſſen des konkreten Falls findet die gedachte Erwägung ihre Begründung nicht. Der Kläger behauptet, daß der ihm beigeordnete Anwalt die Friſt habe verſtreichen laſſen, obwohl er, der Kläger, ihn faſt jede Woche beſtürmt habe. Dieſe Behauptung, wenn wahr, beweiſt jedenfalls, daß es der Kläger bei der Bitte um Beſtellung eines Offizialanwalts nicht hat bewenden laſſen, daß er auch nach deſſen Beſtellung nicht unthätig geblieben iſt. Wenn er aber bei dieſer ſeiner Aktion nicht auch der weiteren Mittel — Beſchwerden gegen den Anwalt und Bitte um Beiordnung eines anderen — ſich bedient hat, ſo darf daraus der Vorwurf eines civilrechtlich in Betracht kommenden Verſchuldens nicht ohne Weiteres abgeleitet werden, weil der Kläger immerhin Veranlaſſung haben konnte, auf den ſchließlichen Erfolg ſeiner perſönlichen Einwirkung zu rechnen und darnach das Zutrauen feſtzuhalten, daß der vom Staate ihm beſtellte Offizialanwalt doch noch rechtzeitig ſeine Pflicht erfüllen werde. III. C. S. i. S. Menk c. Steiner u. Sohn vom 11. Juli 1884, Nr. 124/84 III.

37. Die auf der Erdoberfläche zu Tage tretende Quelle iſt ebenſo wie die unterirdiſche Waſſerader nach römiſchem Rechte pars agri und ſteht im Eigenthume des Grundeigenthümers. Fließt das Quellwaſſer nach ſeinem Hervortreten in einem natürlichen oder künſtlichen Rinnſale ab, ſo iſt zwar an der fließenden Waſſerwelle Eigenthum nicht möglich, das Waſſer ſteht jedoch zur freieſten Verfügung des Grundeigenthümers, welcher es abfließen laſſen oder zurückhalten und ganz verbrauchen kann. Wann der Privatbach zum öffentlichen Fluſſe wird, muß im einzelnen Falle nach den thatſächlichen Verhältniſſen feſtgeſtellt werden. In vorliegender Sache beſteht nach der eigenen Darſtellung des Klägers kein Zweifel darüber, daß die Anlagen der Beklagten nicht in den als öffentliche Flüſſe angenommenen Nebengewäſſern der Kinzig errichtet ſind, vielmehr durch jene Anlagen unmittelbar die Quellen ſelbſt abgefangen und geſammelt werden, bevor dieſelben in jene Nebengewäſſer fließen. Hiermit hält die Beklagte ſich ganz innerhalb der ihr nach römiſchem Rechte als Grundeigenthümerin zuſtehenden Befugniſſe. Daß das heutige gemeine Recht jenen römiſchen Rechtsgrundſatz modifizirt habe und, wenn es auch nicht die Quellen eines öffentlichen Fluſſes für ein öffentliches Gewäſſer gelten laſſe, ſo doch zu Gunſten beſtehender Mühlenanlagen den Eigenthümer des Quellwaſſers Beſchränkungen in der Benutzung unterwerfe, iſt in keiner Weiſe zu begründen. Die Rechtſprechung der früheren Höchſtgerichte im gemeinrechtlichen Gebiete ſpricht entſchieden gegen die Annahme einer Modifikation des römiſchen Rechtsgrundſatzes. Die volle Geltung des letzteren iſt überall anerkannt und den Mühlenbeſitzern, welche auf das bisherige ungehinderte Abfließen des Quellwaſſers den Anſpruch auf Wiederherſtellung des früheren Zuſtandes hatten gründen wollen, iſt wiederholt entgegengehalten, daß jener frühere Zuſtand auf der Willkür des Grundeigenthümers beruht habe und der thatſächlich bisher genoſſene Vortheil für ſich allein trotz aller Länge der Zeit ein Recht nicht habe geben können. III. C. S. i. S. Bremer c. Frankfurter Quellwaſſerleitung vom 3. Oktober 1884, Nr. 190/84 III.

38. Der Bienenhalter, welcher ſeine Bienen frei fliegen läßt, macht ſich hierdurch für den Gebrauch, welchen die Bienen ihrem Inſtinkte gemäß von der ihnen gegebenen Freiheit machen, als eine von ihm vorauszuſehende und deshalb ihm anzurechnende Folge ſeiner Handlungsweiſe verantwortlich, ganz ebenſo, wie derjenige, welcher auf ſeinem Grundſtücke Rauch aufſteigen läßt, deſſen durch den Luftzug bewirktes Eindringen in ein fremdes Grundſtück als eine von ihm ſelbſt vorgenommene Immiſſion anzurechnen iſt. Würde demnach bei Anwendung der vollen Konſequenzen des Eigenthumsbegriffs ſchon darin, daß eine einzige Biene des Beklagten in das Grundſtück des Klägers eingedrungen ſei, ein die Anſtellung der negatoriſchen Klage begründender Eingriff des Beklagten in das Eigenthum des Klägers gefunden werden müſſen, ſo wird dies nur durch die wegen der Gleichheit des maßgebenden Geſichtspunkts gerechtfertigte Heranziehung der in den Quellen für die Immiſſion von Rauch erörterten, den nachbarlichen Verhältniſſen billige Rechnung tragenden Rechtsgrundſätze dahin beſchränkt, daß zur Begründung der angeſtellten Klage ein in ungewöhnlicher Menge ſtattgefundenes Eindringen der Bienen des Beklagten, wie ſolches von der Beweisſtanz für bewieſen erachtet worden, zu erfordern iſt. III. C. S. i. S. Gravenhorſt c. Wiegandt vom 23. September 1884, Nr. 119/84 III.

39. Zur Erſitzung einer Servitut iſt erforderlich, daß das Recht während der ganzen Dauer der Erſitzungszeit non vi non clam non precario ausgeübt worden ſei (c. 10 pr. D. de serv. 8, 5). Als vis im Sinne der Grundſätze über Beſitzfehler und über Servitutenerſitzung iſt der richtigen Anſicht nach, — vergl. Entſcheidungen des Reichsgerichts Band I Nr. 43, Seite 104, — auch anzuſehen, die gegen ein, wenngleich bloß formlos und außergerichtlich ausgeſprochenes Verbot vorgenommene Einwirkung auf ein fremdes Grundſtück. — Der zur Erſitzung einer Servitut nothwendige Wille der Rechtsausübung braucht zwar nicht nothwendig auf die Ausübung einer Servitut gerichtet zu ſein; vielmehr ſind, wie das Reichsgericht bereits in ſeinen Entſcheidungen Band IV Nr. 40 Seite 135 erkannt hat, auch ſolche Verfügungen über eine fremde Sache, welche in der Meinung, Eigenthümer derſelben zu ſein, vorgenommen worden ſind, geeignet, zur Erſitzung einer entſprechenden Servitut an derſelben zu führen. Allein es kann doch immer nur der Wille in Betracht kommen, welcher ſich auf Ausübung eines dinglichen Rechts von derjenigen Sache, an welcher die Servitut erſeſſen ſein ſoll — der angeblich dienenden — gerichtet hat. Vgl. die bei Nr. 38 angeführte Entſcheidung.

40. Aus den Acten läßt ſich die Anſicht nicht begründen, der Teſtator habe zugleich ſein Vermögen oder einen Theil deſſelben ſeinem Erben oder Vermächtnißnehmer zuwenden und

Digitized by Google

duech eine Bestimmung über die Verwendung der Einkünfte oder des Genusses im Interesse des Bedachten erreichen können, daß das Vermögen für die Gläubigee des Bedachten unangeeifbar sei. Wenn solche Bestimmungen soweit aufrecht erhalten werden, als Mittel gegeben werden, um den Willen des Bedachten zu zwingen, so folgt daraus gar Nichts darüber, ob dee Testator im Staude sei, die den Gläubigern Kraft des Gesetzes zustehenden Rechte einzuengen. Der Erblasser will für seinen Sohn, Bruder, Pflegling sorgen und ordnet deshalb an, der Erbe soll ihm eine Summe zahlen, damit er sich ein Grundstück kaufe. Hier ist der Bedachte soweit eingeschränkt, daß er das Vermächtntß nur bekommen soll, damit er ein Grundstück zu seinem Unterhalt habe und es behalte. Der Erbe kann deshalb von ihm eine Kaution foedern, daß er das vermachte Geld zum Ankauf eines Grundstücks oerwende und das angekaufte Geunditück nicht wieder veräußere, L. 71 pr. D. de conditionibus (35. 1). Allein anzuordnen, daß dieses Grundstück oon den Gläubigeen des Sohnes nicht angegriffen werden dürfe, während es dem Sohne allein gehört und oerbleibt, liegt weder in der Macht des Erblassers noch ist dem Erben ein Weg eröffnet, dies Resultat zu erreichen. Denn die Verfügungsfreiheit des Testators reicht nicht so weit, daß er neue Rechtiätze schafft. Der Testator mag seinem Sohn ein Kapital odee ein Grundstück unter der Resolutivbedingung hinterlassen, daß, wenn in dasselbe oon einem Gläubigee die Exekution gesucht wird, das Kapital oder Geunditück aufhört dem Bedachten zu gehören, vielmehr definitio an eines seiner Geschwister verfällt. Der Testator mag eine Stiftung errichten und anordnen, daß die Administratoren der Stiftung, wenn es ihnen beliebt, au seinen Sohn, dessen Nachkommen u. s. w. eine gewisse Summe zu zahlen haben. Allein, wenn er den Sohn definitio und dauernd zum alleinigen Inhaber eines Vermögensecchts macht, so hat der Erblasser nicht darüber zu bestimmen, wie weit die Gläubiger des Sohnes aus diesem Vermögen ihre Befriedigung suchen dürfen, sondern allein das Gesetz. Die Bestimmungen über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung sind eben publici juris in dem Sinne, daß durch Privatverfügungen daran nichts zu ändern ist. Die Wirksamkeit der väterlichen Verfügung den Gläubigern des Sohnes gegenüber reicht also nicht weiter, als das Gesetz den Gläubigern die Befriedigung aus dem Hinteelassenen oersagt, also jetzt nach Maßgabe des § 749 Nr. 3 C. P. O. I. C. S. i. S. Melzer c. Goldschmitt vom 4. Oktober 1884, Nr. 248/84 I.

### VI. Das Preußischr Allgemrine Landrecht.

41. Aus dee Unmöglichkeit, das Lebensalter eines Menschen zu bestimmen, welches derselbe nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge erreicht haben würde, wenn er nicht eines gewaltsamen Todes gestoeben wäre, läßt sich mit Bezug auf Entschädigungsansprüche der vorliegenden Art (Tödtung des Familienvaters aus Voesatz oder grobem Verschen) nicht als Regel ableiten, es dürfe ein Endtermin nach diesee Richtung überall nicht bestimmt werden. Mit demselben Rechte würde man, abgesehen von dem bestehenden Gesetze, solche Ansprüche für die Zukunft ganz abweisen müssen, weil Gewißheit dafür, daß der Entleibte im Wegfall der wirklichen Todesursache auch nur den kürzesten Zeitraum länger gelebt haben würde, ebensowenig vorhanden ist. Das Gesetz selbst bestimmt im § 101 des Allgemeinen Landrechts Theil 1 Titel 6, es solle die Verbindlichkeit des Beschädigers so lange dauern, als die Familie des Entleibten Verpflegung und Unterstützung von demselben, wenn er noch am Leben wäre, fordern könnte. Es kann zugegeben werden, daß diese Vorschrift ebensowenig wie § 102 daselbst, welche den Beschädiger unter denselben Umständen, unter denen die betreffende Pflicht des Entleibten aufgehört haben würde, seiner Verbindlichkeit entbindet, nicht unmittelbar zu beziehen sind auf den natürlichen Tod des Entleibten. Aber sie sind in besonderer Anwendung doch der Ausdruck des Grundsatzes, daß in Bezug auf Dauer und Umfang die Leistung des Beschädigers nicht überschreiten solle das, was die Familie des Entleibten veeloren habe. Deshalb ist es nicht rechtsirrthümlich, wenn der Richter in Anwendung des § 260 der Civilprozeßordnung den Umfang der Entschädigung festsetzt mit Rücksicht auf die voraussichtliche Lebensdauer des Entleibten. Wie er diese bestimmt, ist Sache seines freien Ermessens, und wenn er dabei „analogisch" den § 38 des Allgemeinen Landrechts Theil 1 Titel 1 anwendet, so liegt auch darin kein Rechtsirrthum. Denn es kann nicht bezweifelt werden, daß die an dieser Stelle in Uebereinstimmung mit der gemeinrechtlichen Praxis aufgestellte Vermuthung, wenn sie auch nur bei Verschollenen bindend ist, doch auf einer allgemeinen Schätzung der menschlichen Lebensdauer beruht, wie sie schon im Psalm 90 Vees 10 enthalten ist (vergl. Reichsgerichts-Entscheidungen Band 7 Seite 50 ff.). V. C. S. i. S. Woiszieseh c. Trippke und Gen. vom 9. Juli 1884, Nr. 129/84 V.

42. Die Revision wirft dem Berufungsrichter Verletzung dee vom preußischen Obee-Tribunal angenommenen Rechtsgrundsätze über erwerbende Verjährnng negativer Rechte (§§ 81 und 82 Theil I Titel 7) des Allgemeinen Landrechts vor, weil derselbe den Nachweis der offenen und widerspruchslos geduldeten Ausübung der fraglichen Forstgerechtigkeiten nicht für genügend erachtet, sondern den Nachweis von Umständen gefordert habe, aus denen die Meinung der Berechtigten erhelle, daß ihnen die fraglichen Rechte, abgesehen von iheer Eigenschaft als Gemeindeglieder, als Privatrechte zuständen. Dieser Vorwurf ist unbegründet. Nach § 82 Theil I Titel 7 des Allgemeinen Landrechts wird der Besitz eines negativen Rechts nur für ergriffen erachtet, wenn aus den Umständen die Meinung des Besitzergreifenden deutlich erhellt, daß ihm solches als ein fortdaueendes Recht wieklich zusteht. In der Regel wird diese Meinung aus der freien und öffentlichen Voenahme der Besitzhandlungen erhellen und eines besonderen Beweises daher nicht bedürfen. Wenn aber die konkreten Umstände derart sind, daß jener Rechtswille nicht daraus eebellt wie z. B. bei Benutzung eines öffentlichen Weges odee Ausübung von Gerechtsamen am Bürgervermögen Seitens der durch die Städteverfassung dazu berechtigten Bürger, dann muß nach richtigen, auch vom Ober-Tribunal angenommeneu Grundsätzen — cf. Entscheidungen Band 53 Seite 195 — Striethoest, Archio Band 9 Seite 7 besonders nachgewiesen werden, daß die Ausübung in der Meinung, es bestehe ein besonderes Privatrecht, geschehen sei. V. C. S. i. S. Stoekow c. Storkow vom 24. September 1884, Nr. 56 84 V.

43. Die Beklagten machen in der Revision geltend, daß bei der nach § 222 Titet 7 Theil 1 des Allgemeinen Landeechts blos fingirten Unredlichkeit des Besitzes seit der Klagebebändigung des Vorpeozesses die §§ 240 flg. nicht Anwendung fänden. Es hat auch der vierte Senat des Reichsgerichts im Eekenntniß vom

20. Februar 1882 — IV. 853/81 — bereits entſchieden, daß der § 222 Titel 7 Theil I des Allgemeinen Landrechts mit der Klagebehändigung nicht alle Wirkungen des eigentlichen unredlichen Beſitzes, alſo eines ſolchen, bei welchem der Beſitzer weiß, daß er aus keinem gültigen Titel beſitzt (§ 1 t), verbindet, insbeſondere nicht die in §§ 240 flg. dem eigentlichen unredlichen Beſitzer auferlegte Verhaftung für den Zufall; und das Ober-Tribunal hat in dem Erkenntniſſe vom 7. Juli 1854 (Entſcheidungen Band 28 Seite 58) aus gleichem Grunde den uneigentlichen unredlichen Beſitzer nicht gemäß § 229 zum Erſatz der fructus percipiendi für verbunden angeſehen. — Vergl. übereinſtimmend Förſter (Eccius) vierte Auflage Band III § 165 Anmerkung 54, Seite 133; Dernburg vierte Auflage Band I § 131 Nr. I und Koch zum Allgemeinen Landrecht Theil I Tit. 7, § 241 Anmerkung 73. — Auch in dem für den vorliegenden und älteren Fall noch maßgebenden § 48 lit. c. Theil I Titel 7 der Allgemeinen Gerichtsordnung iſt eine Verhaftung des Beſitzers nach der Klagebehändigung für den Zufall nicht ausgeſprochen. V. C. S. i. S. Kelch c. Strucke vom 8. Oktober 1884, Nr. 78/84 V.

44. Der Beklagten iſt zuzugeben, daß das Reichsgericht in mehrfachen Entſcheidungen, insbeſondere auch für die Gebiete des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts ausgeſprochen hat, daß den Eigenthümern der an einer öffentlichen ſtädtiſchen Straße belegenen Häuſer ein privates Gebrauchsrecht an der Straße, und wegen Beeinträchtigung deſſelben durch eine im öffentlichen Verkehrsintereſſe vorgenommene Veränderung der Straße ein Entſchädigungsanſpruch zuſteht (vgl. Entſcheidungen des Reichsgerichts VII Seite 213; X Seite 271). Letztere Entſcheidung iſt für franzöſiſches Recht ergangen. Abweichend hat das Reichsgericht für gemeines Recht erkannt. (Entſcheidungen III Seite 171). Als Grund für dieſen Anſpruch wird angegeben, daß die Gemeinde, welche ein gewiſſes Terrain zur Straße erklärt, und damit zur Bebauung der anliegenden Grundſtücke unter gewiſſen, durch Geſetz oder Polizei-Verordnung regulirten Bedingungen und Beſchränkungen (vgl. z. B. Allgemeines Landrecht Theil I Titel 8 § 81 ff.) auffordert, als Gegenleiſtung die Vortheile bieten muß, welche den Beſitzern der Häuſer aus dem Gebrauch der Straße erwachſen. Es wird deshalb gefolgert, daß derjenige, welcher an einer öffentlichen Straße in der Stadt baut, durch ſtillſchweigenden Vertrag eine Servitut an der Straße erwirbt, alſo ein Recht, welches ihm nur gegen Entſchädigung entzogen werden kann. Dieſen Grundſatz weiter auszudehnen, als das Kommunikations-Intereſſe unbedingt erfordert, muß für bedenklich erachtet werden. Das Reichsgericht (II. Hülfsſenat) hat auch ſchon in einem analogen Falle ausgeſprochen, daß die gedachten Gründe bei Häuſern, welche an einer Landſtraße außerhalb der Städte und Dörfer, oder, worauf es hier allein ankommt, an einem öffentlichen Fluſſe belegen ſind, nicht ebenmäßig zutreffen (Berliner Stadtbahn wider Berliner Wollbank; Urtheil vom 9. Mai 1881, Gruchot Beiträge Band 26 Seite 713). Es läßt ſich allerdings nicht verkennen, daß auch die Flüſſe den Verkehr zwiſchen den an ihnen belegenen Ortſchaften vermitteln, und es iſt auch nach Preußiſchem Recht an ſich möglich, daß der Adjazent Privatrechte auf die Benutzung eines öffentlichen Fluſſes erwerben kann. Um jedoch anzunehmen, daß die Rechte des Staates an den öffentlichen Flüſſen durch eine, vermittels ſtillſchweigenden Vertrags begründete Servitut ähnlich wie bei Häuſern an einer Stadtſtraße eingeſchränkt ſind, müſſen beſondere Verhältniſſe vorliegen, aus denen namentlich erhellt, daß die Anlage der Häuſer an dem Fluſſe zu dem Zwecke erfolgt iſt, um ihn als Kommunikationsweg zu benutzen. Dies trifft nicht ſchon dann zu, wenn das Haus zwar an einer die Verbindung vermittelnden Straße liegt, gleichwohl aber der Beſitzer ſich durch Benutzung des Fluſſes eine weitere Kommunikation verſchafft. Daß derartige beſondere Verhältniſſe hier vorliegen, iſt von den Klägern nicht geltend gemacht. Die Kläger führen aber weiter aus, daß ihnen, wenn ſie auch kein Privatrecht auf Benutzung der Spree beſitzen, dennoch nach § 75 Einleitung zum Allgemeinen Landrecht der Vortheil, welchen ſie aus der bisherigen Benutzung des Fluſſes gezogen haben, erſetzt werden müſſe. Die Beſchwerde geht jedoch von einer unrichtigen Auslegung des gedachten Geſetzes aus. § 74 der Einleitung zum Allgemeinen Landrecht beſtimmt, daß „einzelne Rechte und Vortheile" der Mitglieder des Staates den Rechten und Pflichten zur Beförderung des gemeinſchaftlichen Wohles nachſtehen müſſen. Daß für die Entziehung jedes „einzelnen Rechts und Vortheils" Erſatz gewährt werden ſolle, ſagt das Geſetz nicht. Der ſich jener Vorſchrift anſchließende § 75 enthält vielmehr, wie das Wort „dagegen" andeutet, eine Einſchränkung. Er verpflicht nur denjenigen Entſchädigung, welche ihre beſonderen Rechte und Vortheile aufzuopfern genöthigt ſind. Daß mit „beſonderen Rechten" die wohlerworbenen Privatrechte gemeint ſind, unterliegt keinem Zweifel. Dagegen beſteht Streit darüber, was unter dem Ausdruck „Vortheile" zu verſtehen iſt. Das Reichsgericht hat angenommen, daß das Beiwort: „beſondere" ſich nicht bloß auf Rechte, ſondern auch auf Vortheile bezieht, und daß „beſondere Vortheile" mit „beſonderen Rechten" gleichbedeutend ſind. Es läßt ſich allerdings nicht verkennen, daß das Geſetz bei dieſer Auslegung eine Tautologie enthält. Dieſem Umſtand iſt jedoch bei der häufig nicht präziſen Ausdrucksweiſe des Allgemeinen Landrechts kein entſcheidendes Gewicht beizulegen. Und dies um ſo weniger, als ſich ein beſtimmter Rechtsbegriff, unter welchen der Ausdruck „beſondere Vortheile" andernfalls zu ſubſumiren wäre, nicht auffinden läßt, ſofern man nicht annehmen will, daß der Geſetzgeber für die Entziehung jedes thatſächlichen Vortheils beim Gebrauch öffentlicher Sachen Erſatz verheißen habe. Letzteres hat nach Anſicht des Reichsgerichts dem Allgemeinen Landrecht fern gelegen. Auch die in der Literatur hervorgetretene Anſicht, wonach es darauf ankommt, ob die Vortheile aus ſtraßen- oder ſtrompolizeilichen Rückſichten, oder aus anderen Gründen des öffentlichen Wohles entzogen werden, läßt ſich aus den Vorſchriften des Allgemeinen Landrechts (insbeſondere Theil II Titel 14 und 15, ſowie Theil I Titel 8 § 29 ff.) nicht rechtfertigen. Dagegen ſpricht namentlich die Beſtimmung des § 70 Theil II Titel 15, wonach der Staat über das verlaſſene Strombett in allen Fällen zu verfügen berechtigt iſt, wenn er durch veranlaßte Durchſtiche dem Strom einen andern Lauf angewieſen hat, und zwar ohne verpflichtet zu ſein, von den Adjazenten des verlaſſenen Stromlaufs andere zu entſchädigen, als diejenigen, welchen ein nutzbares Recht daran beſonders verliehen war. (§ 6 a. a. O.) (vgl. Erkenntniß des früheren Preußiſchen Obertribunals vom 25. Januar 1861, Entſcheidungen Band 45 Seite 352). Damit

ſtehen auch nicht die Vorſchriften des Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 9 § 263 ff. in Widerſpruch, denn ſie beziehen ſich nur auf den Fall, daß Aenderungen des Flußbettes durch Wirkung von Naturkräften eingetreten ſind (vgl. Entſcheidungen des Obertribunals Band 60 Seite 44, und Förſter-Eccius, Preußiſches Privatrecht III § 173 Seite 205 Note 33). V. C. S. i. S. Liebermann c. Berl. Stadteiſenbahn vom 2. Juli 1884, Nr. 26/84 V.

45. Kurze Verjährung des Anſpruchs auf Tantieme aus einem Dienſtvertrage. Das R. G. ſagt: Der in der Einleitung des Geſetzes vom 31. März 1838 hervorgehobene Grund: „daß bei Forderungen, welche entweder ſogleich oder in kurzer Zeit berichtigt zu werden pflegen, aus der langen Dauer der für die Verjährung durch Nichtgebrauch in den §§ 546 und 629 Theil I Titel 9 Allgemeinen Landrechts vorgeſchriebenen Friſten eine Rechtsunſicherheit entſtehe, welche zu beſeitigen ſei," läßt erkennen, daß das Geſetz nicht auf Forderungen beſchränkt ſein ſoll, deren Betrag von vornherein beſtimmt iſt. Mit Unrecht macht daher der Kläger in der Reviſionsinſtanz geltend, daß die vierjährige Verjährung des aus dem fraglichen Dienſtvertrage entſpringenden Anſpruchs auf Rechnungslegung ausgeſchloſſen ſei, und der Beginn der Verjährung erſt von dem Tage an berechnet werden könne, an welchem feſtſtehe, ob und in welchem Betrage ſich ein Forderungsrecht auf Emolumente ergebe. Mit dem Schluſſe eines jeden Jahres entſtand für den Kläger das Recht auf die Zahlung der ihm zugeſicherten Tantieme, und wenn deren Betrag noch nicht ermittelt war, der Anſpruch auf die Rechnungslegung, durch welche dieſer Betrag feſtzuſtellen war. Das Recht auf dieſe Rechnungslegung war mit dem Rechte auf die Zahlung untrennbar verbunden, und wenn der Kläger es unterließ, das erſtere gegen den ſäumigen Verklagten im Rechtswege geltend zu machen, ſo war auch die Verjährung des Rechts auf Zahlung der Tantieme ſelbſt eingetreten. (Vergleiche die Erkenntniſſe des vormaligen Preußiſchen Obertribunals vom 10. April 1856, vom 14. November 1864 und 17. Juni 1851, Entſcheidungen Band 33 Seite 263, Band 53 Seite 64 und Striethorſt Archiv Band 2 Seite 181.) IV. C. S. i. S. Naſedy c. Heilsnitz vom 2. Oktober 1884, Nr. 127/84 IV.

46. Die Ceſſion iſt zwar ein formell ſelbſtſtändiges, mit eigenen Rechtswirkungen, insbeſondere der Wirkung der Forderungsübertragung ausgeſtattetes Rechtsgeſchäft, welches zu ſeiner Gültigkeit eines anderweiten, vorgängigen oder gleichzeitigen Vertrages nicht bedarf. Allein der Beſtand ihrer Wirkungen iſt in mannigfachen Beziehungen abhängig von ihrem Rechtsgrunde oder dem rechtlichen Zwecke, zu welchem ſie erfolgt iſt, und in dieſem Sinne iſt ſie — ebenſo wie die Tradition und Auflaſſung — ein materiell unſelbſtſtändiges Geſchäft, welches nach Maßgabe oder wegen Mängel des zu Grunde liegenden Geſchäfts rückgängig gemacht werden kann. Zu dieſen Mängeln des letztgedachten Geſchäfts gehört zweifellos auch der Mangel der geſetzlich vorgeſchriebenen Form, und wenn derſelbe auch den Eintritt der Wirkungen einer auf Grund des mangelhaften Geſchäfts gehörig erfolgten Ceſſion nicht hindert, ſo gewähret er doch demjenigen Cedenten, welcher ſich mit Erfolg auf ihn berufen darf, unter geeigneten Umſtänden einen perſönlichen Anſpruch auf Rückgewähr der abgetretenen Forderung oder des Werths derſelben nach Maßgabe der einſchlägigen Geſetzesvorſchriften. Wie ſich im Einzelnen dies Verhältniß geſtaltet, hängt in erſter Reihe von der Beſchaffenheit des Rechtsgrundes der Ceſſion ab, welcher ein verſchiedenartiger ſein kann. Vorliegend handelt es ſich um den, vom Preußiſchen Landrecht (§§ 376, 377, 381 Theil I Titel 11) als Normalfall der Ceſſion angeſehenen Fall, daß der Ceſſion ein zweiſeitiger (nach der Terminologie des Landrechts — Theil I Titel 5 § 7 — läſtiger) Vertrag zwiſchen dem Cedenten und dem Ceſſionar zu Grunde liegt. In dieſem Falle kann die Ceſſion ſelbſt, wie allſeitig anerkannt wird, im Verhältniß zu dem unterliegenden Vertrage nur die Funktion einer Erfüllungshandlung, und zwar einer einſeitigen Erfüllung des Cedenten haben, da ſich die für den Begriff des läſtigen Vertrages weſentliche Leiſtungspflicht des Ceſſionars nicht in der bloßen Annahme der Ceſſionserklärung erſchöpfen kann. (§§ 376, 377 Theil I Titel 11 Allgemeinen Landrechts). — Iſt nun aber — wie im gegenwärtigen Falle — der zu Grunde liegende Vertrag wegen Mangels der gebotenen Schriftform für beide Theile unverbindlich, ſo vermag die zwecks Erfüllung deſſelben erfolgte Ceſſion auf deſſen Konvaleſzenz grundſätzlich keine andere Wirkung zu äußern, als der einſeitigen Erfüllung überhaupt zukommt. Ueber das Maß dieſer Wirkung entſcheiden die diesbezüglichen Vorſchriften des Titel 5 Theil I Allgemeinen Landrechts. Danach wird der der geſetzlichen Form ermangelnde Vertrag der Anfechtung wegen dieſes Mangels nur dann entrückt, wenn derſelbe über bewegliche Sachen (zu welchen in der Regel auch Rechte gehören — § 7—9 Theil 1 Titel 2 Allgemeinen Landrechts. —) geſchloſſen und von beiden Seiten vollſtändig erfüllt iſt. (§ 146 Theil I Titel 5 Allgemeinen Landrechts.) Anderenfalls greifen die Beſtimmungen der §§ 156 ff. daſelbſt Platz, wonach, mit alleiniger Ausnahme des Falls, wo Handlungen den Hauptgegenſtand des Vertrages bilden und ſämmtlich geleiſtet ſind (§ 165 daſelbſt), jedem Theile der Rücktritt von dem noch nicht abgemachten Geſchäfte freiſteht. Allerdings hat der Vierte Senat des vormaligen Preußiſchen Obertribunals in anſcheinend gleichförmiger Rechtſprechung dieſen allgemeinen Vorſchriften des Geſetzes die Anwendung auf den in Frage ſtehenden Fall verſagt und in einer Reihe von veröffentlichten Entſcheidungen den Grundſatz ausgeſprochen, daß durch eine formgültige Ceſſion der Formmangel des Kaufvertrages dergeſtalt geheilt werde, daß nicht nur der Cedent des ihm in Gemäßheit der §§ 156 ff. Theil I Titel 5 Allgemeinen Landrechts offenſtehenden Rücktritts verluſtig, ſondern auch der Ceſſionar durch die Annahme der Ceſſion zur Gewährung der mündlich verſprochenen Gegenleiſtung verpflichtet werde. — Allein dieſer Anſicht, welche in der Doktrin des Preußiſchen Rechts ſo gut wie ohne Zuſtimmung geblieben iſt, kann auch diesſeits nicht beigetreten werden. Zur Begründung derſelben iſt in einem Falle (Striethorſt Archiv Band 32 Seite 103 ff.) die Auffaſſung verwerthet, daß die Ceſſion eine Handlung und daher jedes pactum de cedendo ein Vertrag über Handlungen im Sinne des § 165 Theil 1 Titel 5 Allgemeinen Landrechts ſei, welcher durch deren wirkliche Leiſtung unanfechtbaren Beſtand gewinne. Die Unrichtigkeit dieſer Auffaſſung unterliegt indeß keinem erheblichen Bedenken (wird näher ausgeführt). IV. C. S. i. S. Krentzin c. Garbe vom 18. September 1884, Nr. 106/84 IV.

47. Zur Entſtehung des Anſpruches auf Mäkler-

gebühr, um welchen es ſich hier handelt, iſt weſentliches Erforderniß nur, daß dasjenige Geſchäft, für welches die Vermittelung des Mäklers beanſprucht worden, wirklich abgeſchloſſen iſt und daß die Bemühungen des Mäklers zur Herbeiführung dieſes Erfolges urſächlich mitgewirkt haben. Dagegen iſt nicht erforderlich, daß der Mäkler bei der abſchließenden Verhandlung ſelbſt betheiligt geweſen ſei. Dies leuchtet ohne Weiteres für alle diejenigen Fälle ein, in denen — wie vorliegend — der rechtsgültige Abſchluß des vermittelten Geſchäfts eine beſtimmte Form erfordert, welche der bloße Vermittler, der als ſolcher nicht Stellvertreter eines Theils iſt, zu erfüllen gar nicht im Stande iſt. Liegt alſo in der Mitwirkung beim eigentlichen Abſchluſſe des Geſchäfts ein begriffliches Merkmal der den Proviſionsanſpruch begründenden Mäklerthätigkeit nicht, ſo wird in jedem Einzelfalle aus der geſammten Sachlage zu beurtheilen ſein, ob die Mühewaltungen des Mäklers als mitwirkende Urſache des eingetretenen äußeren Erfolgs (nämlich des Geſchäftsabſchluſſes) anzuſehen ſind. Die Entſcheidung hierüber aber gehört dem thatſächlichen Gebiete an und unterliegt demnach an ſich der Nachprüfung des Reviſionsrichters nicht. Es iſt auch nicht mit dem Reviſionskläger als Rechtsſatz oder Ausfluß irgend einer anderen Rechtsnorm anzuerkennen, daß die vermittelnde Thätigkeit des Mäklers bereits zu einem vollſtändigen und ausgeſprochenen Konſenſe der Partien über alle Eſſentialien des Geſchäfts geführt haben müſſe, dergeſtalt, daß es die abſchließende Verhandlung weſentlich nur noch mit der Feſtſtellung der Form oder der Nebenpunkte zu thun gehabt habe. Vielmehr ſteht der Annahme eines urſächlichen Zuſammenhangs zwiſchen der Thätigkeit des Vermittlers und dem ohne ſeine Zuziehung erfolgten Geſchäftsabſchluſſe ein rechtliches Hinderniß auch dann nicht entgegen, wenn durch ſeine Thätigkeit — wie der Berufungsrichter vorliegend feſtgeſtellt hat — die anfänglich bedeutende Differenz der Partien bis zu einem wenig erheblichen Reſte herabgemindert iſt, deſſen Beſeitigung ſodann in einer perſönlichen Schlußverhandlung der Parteien gelang. Aus dem Weſen der Vermittler-Thätigkeit, welche es mit der Beſtimmung des Willens anderer Perſonen zu thun hat, folgt, daß ſie auch dann noch fortwirken kann, wenn ſie ſich äußerlich nicht mehr bethätigt, und der Begriff der Kauſalität erfordert nicht, daß jene Thätigkeit die einzige oder letzte Urſache der das Geſchäft in Vollzug ſetzenden Entſchließungen der Parteien geweſen ſein müſſe. — Ob ſchon die bloße Nachweiſung und Zuführung des demnächſtigen Käufers als Erfüllung der von der Klägerin übernommenen Leiſtung hätte angeſehen werden können, kann dahingeſtellt bleiben, weil der Berufungsrichter weit mehr, als jenes, für erwieſen erachtet hat. — IV. C. S. i. S. Niemann c. Hönicke u. Schmidt vom 14. Oktober 1884, Nr. 147/84 IV.

48. Nach § 621 Theil I Titel 12 des A. L. R. müſſen Erbverträge wie Teſtamente gerichtlich abgeſchloſſen oder von beiden Theilen perſönlich den Gerichten übergeben, und nach §§ 115 ff. ebenda müſſen in allen Fällen, wo der Teſtator das über ſeinen letzten Willen oder deſſen Uebergabe gerichtlich aufgenommene Protokoll nicht unterſchreiben kann, zwei Unterſchriftszeugen zugezogen werden. Da im vorliegenden Fall nur Ein Unterſchriftszeuge zugezogen iſt, ſo leidet der ſtreitige Erbvertrag nach § 139 ebenda an einem weſentlichen Mangel, wegen deſſen er nicht zu Recht beſtehen kann. Die Reviſionsklägerin iſt der Meinung, im § 621 Theil I Titel 12 des Allgemeinen Landrechts ſei nur geſagt, daß Erbverträge gerichtlich abgeſchloſſen werden müſſen, nicht aber auch, daß ſie in derſelben gerichtlichen Form wie die Teſtamente abzuſchließen ſind. Wäre dies die Abſicht des Geſetzgebers geweſen, ſo brauchte nur geſagt zu werden, daß Erbverträge gerichtlich abgeſchloſſen oder den Gerichten übergeben werden müſſen, aber es iſt ausdrücklich hinzugefügt „wie Teſtamente" und hierdurch ſind die für die gerichtliche Abſchließung oder Uebergabe der Teſtamente gegebenen Vorſchriften überhaupt mit Einſchluß der Formvorſchriften für anwendbar erklärt. Dies geht auch klar aus dem § 43 des Anhangs hervor, welcher beſtimmt, daß durch die Uebergabe eines unverſiegelten Erbvertrages die Verſiegelung und überhaupt die bei den Teſtamenten vorgeſchriebene Form nicht ausgeſchloſſen wird. Die Reviſionsklägerin wendet ferner ein, es handele ſich hier nicht um den Nachlaß der Beklagten und komme nicht auf ihre Unterſchrift, ſondern auf diejenige ihres Ehemannes an, weshalb höchſtens Beklagte den Erbvertrag anfechten könne. Dies wäre richtig, wenn der Fall eines ſogenannten pactum claudicans vorläge. Der ſtreitige Erbvertrag iſt aber wegen Mangels einer weſentlichen Förmlichkeit nach § 139 Thril I Titel 12 des Allgemeinen Landrechts nichtig und beſteht nicht, und die Möglichkeit ergreift nicht blos die Erklärung des letzten Willens der Beklagten, ſondern zugleich ihres Ehemannes, weil die Erklärungen eines jeden der beiden Teſtatoren auf der Vorausſetzung und Grundlage der gültigen Vertragsbindung des anderen Thrils beruhen, und mit der Nichtigkeit und dem Fortfall der letzteren auch ſelbſt fortfallen und nicht beſtehen. Das von der Beklagten in Bezug genommene Erkenntniß des ehemaligen Obertribunals vom 11. Juli 1864 (Entſcheidungen Band 53 Seite 68) enthält nichts Widerſprechendes, und behandelt auch einen hier nicht vorliegenden Fall, in welchem gar nicht die Unvollſtändigkeit der Förmlichkeiten gerügt war, und die angeblich in der Form fehlende Teſtatrix die Erbſchaft aus dem betreffenden Erbvertrage bereits angenommen hatte. Endlich beruft ſich Beklagte auf § 441 Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts, wonach die gerichtliche Aufnahme eines Erbvertrages unter Eheleuten nur alsdann nothwendig iſt, wenn die Frau dadurch an den nach den Geſetzen ihr zukommenden Rechten etwas verlieren ſoll. Das Obertribunal hat in konſtanter Praxis angenommen, daß im § 441 der Nachdruck auf dem Worte „Aufnahme" im Gegenſatze zur Uebergabe eines Erbvertrages ruht und im Uebrigen an den Erlaß der Beobachtung der bei Teſtamenten erforderlichen Form nicht gedacht worden iſt, ſ. die Erkenntniſſe dieſes Gerichtshofes vom 22. Oktober 1851 und 11. Juli 1864, Entſcheidungen Band 21 Seite 204, Band 53 Seite 67, und dieſer Annahme ſowie ihrer Begründung, welche auf den Wortlaut des § 441 und den Zweck der Erledigung eines aus § 198 Theil II Titel 1 des Allgemeinen Landrechts entſtehenden Zweifels Bezug nimmt, muß beigetreten werden. (Wird näher ausgeführt.) IV. C. S. i. S. Hoſe c. Piri vom 25. September 1884, Nr. 219/84 IV.

49. Nach § 10 Theil I Titel 17 A. L. R. kann beim Miteigenthum kein Theilnehmer, unbeſchadet der Verfügungsbefugniß bezüglich ſeines Antheils (§ 4 daſelbſt), ohne Beiſtimmung der übrigen, über die gemeinſchaftliche Sache ſelbſt gültig verfügen. Vielmehr ſind ſolche Verfügungen ihrem

ganzen Umfange nach ungültig. Diese Bestimmung findet aber auch im vorliegenden Falle, wo der Ehemann K. nicht blos über seinen bisherigen Miteigenthumsantheil an der Wiese, sondern über diese selbst durch Schenkung verfügte, während der bisherige Antheil seiner Ehefrau daran bereits den eingesetzten Nacherben unter der Bedingung seines Ablebens zustand, mit der Wirkung Anwendung, daß die Schenkung jedenfalls mit dem Eintritt dieser Bedingung unwirksam wurde. Die Schenkung steht daher der durch die Erwerbung der Erbschaft an sich begründeten Vindikation derselben nicht entgegen. Die abweichende, unter Bezugnahme auf ein Urtheil des preußischen Obertribunals (Striethorst Archiv, Band 98 Seite 287 ff.) von dem B. R. vertretene Ansicht, daß die gedachte Schenkung nur ungültig wäre, wenn der Werth der Wiese durch den Werth des Antheils des Ehemanns K. an dem Gesammtnachlaß nicht gedeckt sein sollte, widerlegt sich hierdurch von selbst und ist insbesondere mit der Bestimmung des § 469 Theil I Titel 12 Allgemeinen Landrechts, wonach der Fiduciar durch Schenkungen „das Recht des Substituten" nicht vereitelu soll, unvereinbar, weil das Recht desselben nach dem Vorstehenden in dem Eigenthum an den Erbschaftssachen selbst und in der Befugniß zur Vindikation derselben besteht, mithin vereitelt sein würde, wenn er sich statt dessen mit einem bloßen Werthanspruch gegen die Nachlaßmasse begnügen müßte. V. C. S. i. S. Klohm c. Sack vom 11. Oktober 1884, Nr. 81/84 V.

50. Die Vorschrift des § 10 I, 19 A. L. R. setzt, wie bereits das Reichsgericht in Uebereinstimmung mit der Judikatur des früheren preußischen Obertribunals angenommen hat (vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts Band 11 Seite 215, Striethorst Archiv Band 93 Seite 283, Förstee-Eccius Band III Seite 344, Gruchot Beiträge Band V Seite 41), einen Rechtsstreit voraus, durch welchen das dingliche Recht dem Besitzer der dienenden Sache gegenüber festgestellt werden soll, und bestimmt, daß ein solcher Prozeß nur mit dem Eigenthümer oder dem vollständigen Besitzer der dienenden Sache verhandelt werden kann. Sie hindert jedoch nicht, daß der Berechtigte sein dingliches Recht gegen jeden Dritten, welcher störend in dasselbe eingreift, verfolgt. V. C. S. i. S. Heise c. Löwenthal vom 1. Oktober 1884, Nr. 69/84 V.

51. Der zehnte Abschnitt des ersten Titels des zweiten Theils des Allgemeinen Landrechts setzt nur die rechtlichen Folgen der gesetzwidrig, also im Widerspruch mit den Vorschriften im ersten Abschnitt ebenda, selbst geschlossenen Ehen fest. Die Bestimmungen des zehnten Abschnitts müssen daher im Zusammenhange mit den korrespondirenden Bestimmungen des ersten Abschnitts aufgefaßt werden. Der § 1001 verweist denn auch wegen des Erfordernisses der Auseinandersetzung eines zur zweiten Ehe schreitenden Vaters ausdrücklich auf die korrespondirende Vorschrift im § 18 im ersten Abschnitt. Die Bestimmung im § 1002 muß daher auch aus dem § 18 berichtigt und ergänzt werden. Der § 18 verlangt aber, wenn ein Ehegatte, welcher aus einer vorhergehenden Ehe Kinder hat, zur zweiten Ehe schreiten will, nur entweder den Nachweis der gesetzlichen Abfindung der Kinder oder den Heirathskonsens des Vormundschaftsgerichts. Demgemäß tritt auch der im § 1002 angedrohte Verlust der Verwaltung des Vermögens der Kinder, auch wenn die Auseinandersetzung nicht erfolgt ist, doch dann nicht ein, wenn das Vormundschaftsgericht dem zur zweiten Ehe Schreitenden vorher den Heirathskonsens ertheilt hat. So ist die Bestimmung auch ganz überwiegend in der Literatur des preußischen Rechts aufgefaßt worden. Bemerkenswerth ist auch, daß nach §§ 199, 200 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 2 nur die vorsätzliche Versäumung der Pflicht zur Anzeige des Eintritts des Falles der Sicherstellung des Kindervermögens den Vater des Nießbrauchsrechts verlustig macht. Im vorliegenden Falle hat aber der Vater Alles gethan, was von seiner Seite zunächst zum Zwecke der vorgeschriebenen Schichtung erforderlich war; er hat namentlich das Vermögens-Inventar vorgelegt und sich zur Auseinandersetzung und Sicherstellung des Kindervermögens bereit erklärt, falls solche vom Pfleger oder dem vormundschaftlichen Gerichte gefordert werden sollte. Der Pflegee und das vormundschaftliche Gericht sind aber der Meinung gewesen, daß die Auseinandersetzung zur Zeit nicht im Interesse der Kinder liege. Der Pflegee war auch nach der Bestimmung der zur Zeit der Verhandlung maßgebenden preußischen Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 wohlbefugt, von einer wirklichen Auseinandersetzung zur Zeit abzusehen. Der Vater ist daher der gesetzlichen Verwaltung des Vermögens seiner Kinder erster Ehe nicht verlustig geworden und hat dieselbe auch nach Eingehung der zweiten Ehe bis zur Konkurs-Eröffnung behalten. I. C. S. i. S. Lohoff Konkurs c. Lohoff vom 29. September 11. Oktober 1884, Nr. 237/84 I.

### VII. Sonstige Preußische Landesgesetze.

Rechtsweg in Steuersachen.

52. Die Zulässigkeit des Rechtsweges regelt sich nach §§ 13 und 17 des Gerichtsverfassungsgesetzes für Streitsragen des öffentlichen Rechtes nach den landesgesetzlichen Vorschriften. Die Frage nach der Berechtigung zur Erhebung von Steuern und Abgaben gehört aber begriffsmäßig und in Preußen nach ausdrücklicher Vorschrift des Gesetzes dem öffentlichen Rechte an (§§ 78, 79 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 14, §§ 35, 36, 41 der Verordnung vom 26. Dezember 1808 (Gesetz-Sammlung pr. 1817 Seite 282). Dasselbe gilt von den — den Staatssteuern gleichgestellten — Kommunalabgaben, wie dies von den ordentlichen und Verwaltungsgerichten in Preußen überzeugend ausgeführt worden ist. Das in Rede stehende Chausseegeld, dessen Erhebung den beklagten Gemeinden zusteht, ist aber eine Gemeindeabgabe; denn es bildet eine Einnahme im Gemeindehaushalte und dient in dieser Eigenschaft den öffentlichen Interessen des Staates selbst. Auch der Kreis in seiner organischen Verfassung repräsentirt eine staatlich anerkannte Kommune mit allen korporativen Rechten derselben (§ 2 der Kreisordnung vom 13. Dezember 1872), und die an den Kreis zu entrichtenden Abgaben sind daher Gemeindeabgaben (§ 127 a. a. O.). Das Reklamationsverfahren bezüglich der Staats- und Gemeindeabgaben, wie es in dem Gesetze vom 18. Juni 1840 (Gesetz-Sammlung Seite 140) vorgeschrieben worden, ist durch das Zuständigkeitsgesetz vom 26. Juli 1876 § 49 (Gesetz-Sammlung Seite 297) neu geregelt und in das Verwaltungsstreitverfahren eingegliedert, so daß die Streitigkeiten über die Verpflichtung oder die Veranlagung zu den Gemeindelasten auf dem Wege der Verwaltungjustiz, nicht im ordentlichen Rechtswege zur Entscheidung gebracht werden müssen.

Vergl. auch das Zuſtändigkeitsgeſetz vom 1. Auguſt 1883 (Geſetz-Sammlung Seite 237). Der Entſcheidung auf dieſem Wege unterliegt auch der gegenwärtige Rechtsſtreit, da eine Ausnahme von der Regel, und daß ein privatrechtlicher Befreiungsgrund bezüglich der Erlegung des Chauſſegeldes — im Sinne der §§ 4 bis 6 und 79 des Allgemeinen Landrechts Theil II Titel 14 — vorhanden ſei, von der Klägerin — wie der Berufungsrichter zutreffend ausgeführt — nicht nachgewieſen worden iſt. Die in der Allerhöchſten Kabinetsorder vom 29. Februar 1840 (Geſetz-Sammlung Seite 94) Tarif Nr. 7 Lit. b. ſanktionirte Befreiung der Erntefuhren von der Entrichtung des Chauſſegeldes gewährt, und auch darin muß man dem Berufungsrichter beitreten, kein Privilegium im Sinne der allegirten Vorſchriften des Allgemeinen Landrechts, ſondern jene Beſtimmung enthält — im Intereſſe der Landwirthſchaft — eine allgemein gültige geſetzliche Anordnung. Jener allgemeinen Regel über die Ausſchließung des Rechtsweges auf dem Gebiete des öffentlichen Rechtes unterliegt auch der, auf Erſtattung des Gezahlten gerichtete Klageantrag. IV. C. S. i. S. Wulich, Förſter & Komp. c. Oſchersleben vom 2. Oktober 1884, Nr. 129/84 IV.

Das Stempelgeſetz vom 7. März 1822.

53. Bietet auch die genaue Beſtimmung des wahren Weſens des Antheilsrechts des Geſellſchafters an dem Vermögen einer offenen Handelsgeſellſchaft der juriſtiſchen Konſtruktion erhebliche Schwierigkeiten und mag auch, da die offene Handelsgeſellſchaft nach den Beſtimmungen des Deutſchen Handelsgeſetzbuchs juriſtiſche Perſönlichkeit nicht beſitzt, die Annahme eines Miteigenthums der Geſellſchafter an dem Geſellſchaftsvermögen, als einem juriſtiſchen Ganzen, theoretiſch nicht abzulehnen ſein, ſo ſteht doch außer Zweifel, daß dieſes Recht nicht Eigenthum an irgend einer Quote des Geſellſchaftsvermögens als Ganzen oder der zu demſelben jeweilig gehörigen Sachen iſt, ſondern während der Dauer der Geſellſchaft in dem aus den Büchern der Geſellſchaft ſich ergebenden wechſelnden Guthaben des einzelnen Geſellſchafters und dem Anſpruch auf die ihm gebührenden Zinſen und Gewinnantheile ſich erſchöpft. (Vergleiche Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Band IX Seite 143 flgd., Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts Band I Seite 470). Dies ſo geartete Recht iſt aber im Sinne des Stempeltarifs vom 7. März 1822 nicht Gegenſtand eines nach der Poſition „Kaufverträge“ zu beſtempelnden Sachkaufs, ſondern ſeine Abtretung ſtellt ſich als Ceſſion, die hierüber errichtete Urkunde mithin als „Ceſſionsinſtrument“ dar. — IV. C. S. i. S. Fiskus c. Behrigs vom 22. September 1884, Nr. 113/84 IV.

Das Geſetz über das Deichweſen vom 20. Januar 1848.

54. Das Deichgeſetz will zwar im Allgemeinen gleichmäßiges Recht für die ganze Monarchie ſchaffen. Die Vorſchriften deſſelben, insbeſondere die mehrfachen Verweiſungen auf die Deichſtatuten, laſſen jedoch erſehen, daß es nicht den Zweck verfolgte, alle auf lokalen Verhältniſſen beruhenden gewohnheitsrechtlichen Rechtsbildungen zu beſeitigen und zu verhindern. Das Deichgeſetz iſt, wie dies auch § 28 beweiſt, an Stelle des Allgemeinen Landesrechts und der für einzelne Landestheile beſtehenden Verordnungen getreten. Unter denſelben Bedingungen, welche die Bildung von Obſervanzen gegen dieſes Recht geſtatten, ſind dieſelben auch gegen das Deichgeſetz möglich. V. C. S. i. S. Neumann c. Deichverband des Danziger Werders vom 9 Juli 1884, Nr. 37/84 V.

Das Eigenthumserwerbsgeſetz vom 5. Mai 1872.

55. Die Entſtehung der Grundſchuld iſt nach dem klaren Ausdrucke der §§ 18, 19 des Geſ. vom 5. Mai 1872 an die auf Grund der Bewilligung des Eigenthümers oder der bezeichneten Surrogate der Bewilligung erfolgte Eintragung geknüpft, dagegen erlangt nach § 20 daſelbſt der Grundſchuldgläubiger das Verfügungsrecht über die Grundſchuld erſt durch die Aushändigung des Grundſchuldbriefs an ihn. Das Verfügungsrecht fällt nicht mit dem Rechte aus der Grundſchuld, dem Gläubigerrechte überhaupt, zuſammen, erſchöpft daſſelbe nicht, ſondern ſetzt einen Gläubiger und ein Gläubigerrecht voraus, und der Mangel des erſteren beſchränkt das letztere nur in ſeiner Wirkſamkeit. Durch die Aushändigung des Briefs wird daher nicht ein die Grundſchuld erſt hervorbringender „Vertrag vollendet“, ſondern ein der Vollwirkſamkeit des geſchaffenen Rechts entgegenſtehendes Hinderniß beſeitigt. Allerdings kann die Aushändigung des Briefes für die Beurtheilung einer ſtreitigen Frage, ob die Grundſchuld wegen fehlenden Conſenſes von Gläubiger und Schuldner hinfällig ſei, erheblich ſein, aber ein zur Herſtellung oder Vollendung des desfallſigen Einverſtändniſſes nothwendiges Element iſt ſie nicht. Dementſprechend iſt im § 37 des angeführten Geſetzes beſtimmt, daß die dingliche Klage für den Gläubiger durch die Eintragung begründet wird, und im § 38, in welchem Maße Einreden gegen die ſo begründete Klage zuläſſig ſind. Wenn daher der Vorderrichter bemerkt, daß die Klage dadurch hinfällig wird, daß der Beklagte die mangelnde beiderſeitige Einwilligung in Entſtehung des der Grundſchuld zu Grunde liegenden Geſchäfts, d. h. zur Entſtehung der Grundſchuld, nachweiſt, ſo iſt dies mit der ſich aus § 38 ib. ergebenden Beſchränkung richtig; aber damit ſteht die Folgerung in keinem Zuſammenhange, daß, wenn bei der Liquidation aus den Kaufgeldern in der Subhaſtation der eingetragene Gläubiger die Grundſchuld liquidirt, ohne im Beſitze des Dokuments zu ſein, er die an ihn Seitens des Eigenthümers — Beſtellers der Grundſchuld — erfolgte Aushändigung der Urkunde beweiſen müſſe, und ſchon der Mangel dieſes Nachweiſes ihn ſachfällig mache. Die Liquidation aus den Kaufgeldern iſt, wie die Klage, die Geltendmachung des eingetragenen dinglichen Rechts; das letztere iſt auch bei nicht vorhandenem Dokumente aus den Kaufgeldern zu liquidiren, der Mangel des Dokuments verhindert nur die Auszahlung bis zur Beibringung deſſelben, — §§ 14, 64, 65—6, 81 des Subhaſtationsgeſetzes —, und die nicht erfolgte Aushändigung des Briefes begründet nur die Einrede, daß das Verfügungsrecht nicht übertragen worden, nicht aber die, der Entſtehungsgrund der Grundſchuld leide an einem Gebrechen, das jedes Klage- und Liquidations-Recht aufhebe, was auch, wie der Vorderrichter annimmt, der in Anſpruch genommene Schuldner zu beweiſen hat. Allerdings ſteht auch der Mangel des Verfügungsrechts dem Auszahlungsverlangen des Gläubigers entgegen, aber dies hindert nicht, daß derſelbe dem Gegner auf Grund des vorangegangenen Rechtsgeſchäfts die Verpflichtung zur Herausgabe des Schuldbriefs nachweiſt, die Ausantwortung des von demſelben produzirten Dokuments erzwingt, dadurch jenes Hinderniß beſeitigt und ſich

Digitized by Google

als vollberechtigter Gläubiger legitimirt. V. C. S. i. S. Petrich c. Schott vom 9. Juli 1884, Nr. 46/84 V.

Das Erbschaftssteuergesetz vom 30. Mai 1873.

56. Der § 1 des Gesetzes, welcher unter der Ueberschrift: „Gegenstand der Erbschaftssteuer" verordnet: „Der Erbschaftssteuer sind nach Vorschrift dieses Gesetzes und des anliegenden von Uns vollzogenen Tarifs unterworfen, ohne Unterschied, ob der Anfall Inländern oder Ausländern zukommt: 1. Erbschaften" u. s. w. enthält nur den Grundsatz, daß es auf die Staatsangehörigkeit des Erwerbers nicht ankomme, und beschränkt sich im Uebrigen auf die allgemeine Bezeichnung der steuerpflichtigen Gegenstände, indem es wegen der näheren Bestimmung der Steuerpflichtigkeit auf die nachfolgenden Vorschriften des Gesetzes verweist. Von diesen hat es der § 5 lediglich mit der speziellern Feststellung der, als steuerpflichtig vorausgesetzten Masse zu thun, während die §§ 9 und 10 die Steuerpflicht normiren in Hinsicht auf die Person des Erblassers so wie auf die Qualität und örtliche Lage der Nachlaßobjekte. Demnach stehen die §§ 9 und 10 zu den §§ 1 und 5 des Gesetzes nicht in dem Verhältniß von Ausnahmen oder Einschränkungen zur Regel, sondern sie enthalten nicht minder wie der § 5 — in verschiedenen Beziehungen — diejenige nähere Bestimmung der steuerpflichtigen Gegenstände, auf welche der § 1 ausdrücklich verwiesen hat. Uebrigens würde, wenn der § 1 des Gesetzes wirklich die ihm vom Vorderrichter beigelegte Bedeutung hätte, aus ihm allein so wenig, wie aus § 5 die vom Vorderrichter nach der Staatsangehörigkeit des Erwerbers gemachte Unterscheidung zu entnehmen, vielmehr das Prinzip der Steuerpflichtigkeit in einer völlig unhaltbaren Allgemeinheit aufgestellt sein. — Was nun die Auslegung der §§ 9 und 10 cit. im Einzelnen anbetrifft, so ist danach für die Steuerpflichtigkeit des Immobiliarnachlasses ausschließlich dessen Belegenheit maßgebend, ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit oder den Wohnsitz des Erblassers (§ 9 Satz 1, § 10 Absatz 1). Bezüglich des Mobiliarnachlasses hingegen ist die Staatsangehörigkeit des Erblassers von entscheidender Bedeutung. War dieser bei seinem Ableben Inländer, so unterliegt (man muß im Sinne des Gesetzgebers hinzudenken: „auch") sein im Auslande befindlicher beweglicher Nachlaß mit den im § 9 angegebenen Einschränkungen der diesseitigen Versteuerung. War derselbe bei seinem Ableben Ausländer, so unterliegt, wie § 10 Absatz 2 bestimmt, sein im Inlande befindlicher Nachlaß der Versteuerung nicht, „wenn in dem Staate, wohin derselbe verabfolgt werden soll, die gleiche Rücksicht hinsichtlich des Nachlasses diesseitiger Angehöriger beobachtet wird." Unleugbar ist die Fassung dieser Bestimmung eine wenig gelungene. Zuvörderst springt in die Augen, daß die Worte: „wohin dasselbe verabfolgt werden soll" nicht in ihrem eigentlichen Sinne verstanden werden können. Denn käme es wirklich auf die räumliche Bewegung der Nachlaßstücke in das Gebiet eines anderen Staates an, so würde nicht die Staatsangehörigkeit des Erblassers oder des Erwerbers, sondern der zufällige Wohnort des letzteren über die Anwendung der Retorsion und die Steuerpflichtigkeit entscheiden, was offenbar nicht vom Gesetzgeber beabsichtigt ist. Sodann aber bezieht sich die gegebene Regel nur auf einen speziellen Fall, während man nach der Struktur des Gesetzes eine durchgreifende Norm über die Behandlung des inländischen Mobiliarnachlasses eines ausländischen Erblassers hätte erwarten sollen. Zieht man aber die im § 9 für den entgegengesetzten Fall aufgestellte Regel, so wie den im § 1 ausgesprochenen Grundsatz, daß die Staatsangehörigkeit des Erwerbers keinen Unterschied begründet, in Betracht, so kann es schon hiernach kaum zweifelhaft sein, daß der im Inlande befindliche Mobiliarnachlaß eines Ausländers ohne Rücksicht auf die Person des Erwerbers für regelmäßig steuerfrei hat erklärt und nur in so weit — ausnahmsweise — der Versteuerung hat unterworfen werden sollen, als die Steuergesetzgebung desjenigen Staats, welchem der Erwerber angehört, zur Anwendung der Retorsion Anlaß bietet. Denn sonst würde man, — wie der gegenwärtige Fall zeigt — bei Konkurrenz inländischer und ausländischer Erwerber in die Lage kommen, auch auf die ersteren das Retorsionsprinzip anwenden zu müssen, oder — in Ermangelung eines Retorsionsfalls — letztere vor den ersteren zu begünstigen. Derartige befremdliche Konsequenzen sind nur zu vermeiden, wenn man in der fraglichen Spezialvorschrift einen Ausfluß des allgemeinen Prinzips, daß die Mobiliarnachlässe von Ausländern an sich ein diesseitiges Steuerobjekt nicht bilden sollen, und nicht — wie die Beklagte — eine Ausnahme von der — im Gesetze nirgends ausgedrückten — entgegengesetzten Regel findet. Diese Auslegung des Gesetzes findet nun aber auch in den Materialien desselben ihre volle Bestätigung. (Wird näher dargelegt.) IV. C. S. i. S. Schuster c. Fiscum vom 25. September 1884, Nr. 118/84 IV.

**VIII. Das Französische Recht (Badische Landrecht).**

57. Nachdem die in Württemberg wohnhaft gewesenen Eheleute A., wie unbestritten, ihren Wohnsitz in Immenstaad genommen und demgemäß den Mittelpunkt ihrer Rechtsverhältnisse in das Gebiet des Großherzogthums Baden verlegt haben, sind jedenfalls von den badischen Gerichten auch die außerhalb Badens von ihnen abgeschlossenen Rechtsgeschäfte nach den gleichen Grundsätzen zu beurtheilen, wie die von badischen Staatsangehörigen im Auslande vorgenommenen Rechtshandlungen. Für ihr eheliches Güterrecht blieb jedoch nach den in der Wissenschaft und Rechtsprechung, insbesondere auch für das französisch-badische Recht vorherrschenden Grundsätzen (vergleiche Entscheidungen des Reichsgerichts Band VI Nr. 62 Seite 223 and Urtheil des zweiten Civil-Senats vom 3. Juli 1883 R. Nr. 169/83) das württembergische Recht maßgebend, und kann es im gegebenen Falle dahin gestellt bleiben, ob hiefür die Thatsache entscheidend ist, daß der erste Wohnsitz des Ehemannes in Stuttgart war oder vielmehr dessen Eigenschaft als württembergischer Staatsangehöriger. — Danach muß auch anerkannt werden, daß, wenn der Beklagten nach dem maßgebenden württembeegischen Rechte die Befugniß zusteht, die Auflösung der nach dem ausländischen Rechte bestehenden Gütergemeinschaft und die Erstattung ihres Einbringens zu fordern, sie eben diese Befugniß auch im badischen Rechtsgebiete auszuüben berechtigt ist. Dies ist um so mehr anzuerkennen, als aach das badische Recht das Institut der Auflösung der Güteegemeinschaft während bestehender Ehe kennt. — Auch die weitere Folgerung mag im Prinzip zugegeben werden, daß bezüglich der Art und Weise der Gemeinschaftsauslösung an sich das hierfür in Württemberg geltende Recht maßgebend wäre; dies müßte insbesondere dann anerkannt werden, wenn die Anwendbarkeit des württembergischen Rechts nicht aus der Thatsache des ehemännlichen Wohnsitzes in

Stuttgart zur Zeit der Eheſchließung, ſondern aus der Staatsangehörigkeit des Ehemannes hergeleitet würde. — Von dieſer Konſequenz, wonach alſo auch für die Art und Weiſe, für die Form der Auflöſung der Gemeinſchaft und Rücknahme des eheweiblichen Beibringens, das ausländiſche Geſetz maßgebend wäre, muß aber dann abgewichen werden, wenn die hierüber in Baden geltenden Vorſchriften einen ſolchen zwingenden Charakter haben, daß nicht nur badiſchen Staatsangehörigen, ſondern auch im Inlande domizilirten Ausländern, obgleich deren eheliches Güterrecht vom Geſetze ihres Heimathſtaates beherrſcht wird, ein Zuwiderhandeln gegen dieſelben nicht geſtattet ſein kann. Es handelt ſich alſo der Beklagten und ihrem Ehemann gegenüber nicht um die Frage, ob überhaupt eine von württembergiſchen Ehegatten nach den Formen, wie ſolche das württembergiſche Recht geſtattet, vollzogene Gütertrennung von badiſchen Gerichten als rechtswirkſam anzuerkennen ſei oder nicht; die Frage iſt vielmehr nur die, ob dieſelben, nachdem ſie den Mittelpunkt ihrer Rechtsſphäre auf das Gebiet des badiſchen Rechts verlegt haben, aus dem Grunde, weil gleichwohl ihr eheliches Güterrecht nach dem Geſetze ihres Heimathſtaates zu beurtheilen iſt, berechtigt ſeien, nach den Formen eben dieſes Geſetzes ihre eheliche Gütergemeinſchaft mit Wirkung gegen ihren badiſchen Gläubiger aufzulöſen, obgleich das badiſche Geſetz in Landrechtsſatz 1443 dieſe Art der Gütertrennung für ungültig erklärt. — Deshalb kommt es nicht darauf an, ob dieſer Landrechtsſatz 1443 zu den in Landrechtsſatz 3 Abſatz 1 erwähnten Polizei- und Sicherheitsgeſetzen gehöre, ſo daß er für ausländiſche Ehegatten auch dann anwendbar wäre, wenn ſie in Baden keinen Wohnſitz, wohl aber einen Aufenthalt hätten. Dies wäre auch in Rückſicht auf die Entſtehungsgeſchichte des Landrechtsſatzes 3 (vergleiche Motive in Poncelet, réeneil complet p. I Seite 28) zu verneinen und im Gegenſatze zu der ausdehnenden Auslegung der franzöſiſchen Schriftſteller, welcher auch das Oberlandesgericht gefolgt iſt, der Satz auf Geſetze über ſtrafbare Handlungen und Unterlaſſungen und Geſetze zur Sicherheit des Staates zu beſchränken. Dagegen iſt aus Landrechtsſatz 6 die Folgerung herzuleiten, daß Rechtsgeſchäfte der im Inlande domizilirten Ausländer, dieſelben mögen im Inlande oder im Auslande abgeſchloſſen ſein, vor den inländiſchen Gerichten, auch wenn ſie nach dem im Uebrigen anwendbaren ausländiſchen Rechte rechtswirkſam wären, keine Anerkennung finden dürfen, ſobald ſie gegen ſolche inländiſche Geſetze verſtoßen, welche die Handhabung der öffentlichen Ordnung und der guten Sitten bezwecken. Inſoweit kommt auch hier der namentlich in der deutſchen Gerichtspraxis (vergleiche z. B. Entſcheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band XXII Nr. 15 Seite 55, Seuffert, Archiv XVI Nr. 1, XVII Nr. 111, XXXI Nr. 194) anerkannte Grundſatz in Betracht, daß das ausländiſche Recht, obgleich es prinzipiell entſcheidend wäre, doch ausnahmsweiſe dann ausgeſchloſſen bleibt, wenn nach Geiſt und Zweck der Rechtsnormen des Inlandes die Anwendung des betreffenden ausländiſchen Rechts zu einem Ergebniſſe führen würde, welches den abſolut gebietenden oder verbietenden Normen des inländiſchen Rechts widerſpricht. — Es kann auch nicht als der Wille des Geſetzgebers angenommen werden, daß er den Ausländern, welche ihren Wohnſitz im Inlande genommen und damit ihre Rechtsſphäre dem inländiſchen Rechte unterworfen haben, vor den Staatsangehörigen das Vorrecht einräumte, daß ſie ihr für ein gewiſſes Rechtsverhältniß maßgebend gebliebenes ausländiſches Recht auch ſolchen Normen des inländiſchen Rechtes gegenüber zur Geltung bringen dürfen, von welchen abzugehen dem Inländer aus höheren ſozialen oder ſittlichen Gründen verſagt iſt. — Zu den Geſetzen dieſer Art gehört aber die Beſtimmung im Landrechtsſatz 1443, welche eine außergerichtliche Vermögensabſonderung für ungültig erklärt. Dieſelbe hat nicht blos den Zweck, die Unabänderlichkeit des Ehevertrages zu ſichern (Landrechtsſatz 1395), ſie iſt nicht in Rückſicht auf die unmittelbar Betheiligten, die Ehegatten, gegeben, ſondern ſie ſoll der Benachtheiligung Dritter vorbeugen und den Kredit gegen die Gefahren ſchützen, welche ihm aus einer vertragsmäßigen Auflöſung der Gütergemeinſchaft drohen. — Aus dieſen Erwägungen ſtellt ſich die angefochtene Entſcheidung, welche der von der Beklagten in ihrem Heimathſtaate bewirkten außergerichtlichen Vermögensabſonderung nebſt den daraus hergeleiteten und theilweiſe realiſirten Anſprüchen den inländiſchen Gläubigern des Ehemannes gegenüber die Wirkſamkeit abſpricht, als richtig dar. II. C. S. i. S. Arnold c. Vorſch. Verein Markdorf vom 7. Oktober 1884, Nr. 215/84 II.

58. Für Zuſagen im Ehevertrage iſt allerdings der Eheabſchluß eine Vorausſetzung (dies und conditio), aber daraus folgt nicht, daß ſie erſt vom Tage des Eheabſchluſſes datiren; wie ſich aus Landrechtsſatz 1179, 1185 ergiebt, bleibt der Tag des Ehevertrages maßgebend. II. C. S. i. S. Hindenlang c. Hörth vom 17. Oktober 1884, Nr. 208/84 II.

59. Der Artikel 1793 B. G. B. wird durch die Beſtimmungen der C. P. O. nicht berührt. — Es genügt ſchon der Vorbehalt des Bauherrn im Vertrage, ſpäter Aenderungen anzuordnen, um den Artikel auszuſchließen. — II. C. S. i. S. Jourdain c. Moosbrugger vom 3. Oktober 1884, Nr. 188/84 II.

60. Nach Artikel 1852 des Bürgerlichen Geſetzbuchs hat der Geſellſchafter nur in Rückſicht der ausgelegten Summen, der eingegangenen Verbindlichkeiten und der von der Geſchäftsführung unzertrennlichen Nachtheile eine Klage wider die Geſellſchaft. Dagegen kann weder nach franzöſiſchem noch gemeinem Rechte neben dem Gewinne auch eine Vergütung für die der Geſellſchaft geleiſteten, den gemeinſamen Vortheil bezweckenden Dienſtleiſtungen gefordert werden, was für Handelsgeſellſchaften durch den hier allerdings nicht anwendbaren Artikel 93 des Handelsgeſetzbuchs ausdrücklich ausgeſprochen wird. Der Geſellſchafter ſteht in dieſer Beziehung dem Mandatar gleich, welcher nach Artikel 1986 des Bürgerlichen Geſetzbuchs in Ermangelung einer beſonderen Uebereinkunft ſeine Dienſte unentgeltlich leiſtet. Der Anſpruch auf Vergütung für die Geſchäftsführung bedarf daher zu ſeiner Begründung der Feſtſtellung der Vertragsabſicht. II. C. S. i. S. Bell c. Gepp vom 23. September 1884, Nr. 178/84 II.

M.

## Legitimation zur Anfechtung der Gültigkeit eines angelegten Arrestes. Nothwendigkeit der Zustellung des Arrestbeschlusses an den Arrestbeklagten. Gültigkeit telegraphischer Zustellung des Arrestbeschlusses an den im Ausland wohnenden Arrestbeklagten.

Erk. des R. G. I. C. S. i. S. Schubach u. Sohn c. New-London et Brazilian Bank limited in London vom 6. Juli 1884, Nr. 190/84 I. O. L. G. Hamburg.

Thatbestand.

Die Parteien haben auf zwei Ladungen Kaffee, welche Leopolb Smith be Vasconcellos von Rio be Janeiro nach Europa gesandt hatte, mehrfach Arreste beantragt und siab solche von dem Gericht beschlossen. Die Kaffeesendnngen sind im Arrest — und im Zwangsvollstreckungsverfahren — gepfändet und demnächst versteigert. Das Amtsgericht hat einen Vertheilungsplan aufgestellt, in welchem dasselbe den Erlös der Beklagten als Inhaberin eines älteren Pfändungspfandrechts für ihre Forderung von 77 455,65 M. zugesprochen hat. Klägerin ficht diesen Vertheilungsplan an, indem sie geltenb macht, der Beklagten sei ein Arrestpfanbrecht nicht erworben, weil der Aereestbeschluß in einer dem Gesetz entsprechenden Weise nicht zugestellt sei, folgeweis käme sie wegen bes für ihre Forderung durch Pfändung im Zwangsvollstreckungsverfahren erworbenen Pfandrechts zunächst zum Zuge. Die Beklagte hat das bestritten.

Das Landgericht hat Klägerin mit der erhobenen Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat auf Berufung der Klägerin das Landgerichtliche Urtheil aufgehoben unb den Vertheilungsplan dahin abgeänbert, baß aus den zur Vertheilung stehenden 69 412,40 M. zunächst die klägerische Forderung im Betrage von 36 391,64 M. nebst 6 % Zinsen auf 35 750 M. vom 29. August 1883 zu befriedigen sei, ber alsdann verbleibende Betrag entfalle auf die Forderung der Beklagten.

Beklagte hat Revision eingelegt. Das R. G. hat das B. U. aufgehoben unb bie Sache zur anderweiten Verhandlung an das L. G. zurückgewiesen.

Gründe.

Zunächst kann der Beklagten barin nicht zugestimmt werben, baß die Rechtsgültigkeit ber auf ihren Antrag vollzogenen Pfändung nur in einem Prozesse zwischen ihr und dem Arrestbeklagten über die Rechtsbeständigkeit bes angelegten Aereestes zum Austrag gebracht werden könnte. Der Interessent, welcher an der Gültigkeit des von der Beklagten in Anspruch genommenen Arrestpfandrechts zunächst betheiligt ist, ist die Klägerin. Sie hat also auch ein Recht der Beklagten gegenüber einen richterlichen Ausspruch darüber herbeizuführen, ob dieser ein Pfandrecht erworben sei, oder ob sie bei der Vertheilung des Erlöses aus dem beschlagnahmten Kaffee wegen bes ihr durch bie Pfändung im Zwangsvollstreckungsverfahren erworbenen Pfandrechts zunächst zum Zuge komme.

Auch daran ist festzuhalten, baß die Beklagte sich auf ein Aereestpfanbrecht nicht berufen kann, wenn ber Arrestbeschluß dem Aereestbeklagten nicht zugestellt worden ist. Dies Erforderniß ist in mehreren Entscheidungen des Reichsgerichts anerkannt.

> V. 822/81 vom 4. März 1882 — abgedruckt Entscheidungen Bd. 6, Seite 388, II. 511/82 vom 16. März 1883 — abgedruckt Entscheidungen Bb. 8, Seite 429, II. 497/83 oom 16. Mai 1884.

Ob, wie in ber Entscheibung V. 233/83 oom 17. November 1883 erkannt ist, bie Zustellung an den Aereestschulbner nach der Vollziehung des Arrestes nachfolgen könne, und ob, wenn dies anzunehmen wäre, diese Nachholung nur für das Verhältniß zwischen dem Aereestkläger und dem Aereestbeklagteu oon Erheblichkeit sei, relevirt hier nicht. Denn diejenigen Vollstreckungen von Aereesten, welche der Pfändung vom 17. März 1883 oorher gegangen sind, kommen nicht in Betracht, weil die Zustellungen an den im Auslande wohnenden Aereestbeklagten in unzulässiger Weise durch bie Post erfolgt sind.

Was aber jene Pfändung anlaugt, so ist ihre Rechtsgültigkeit aus zwei Gründen bestritten, einmal um deswillen, weil der Arrestbeschluß oom 12. März 1883 der Aereestklägerin nicht zugestellt sei, vielmehr dem Anwalte derselbeu gegen dessen Quittung unmittelbar vom Gericht ausgehändigt sei. Sodann um beswillen, weil der Arrestbeschluß dem Arrestbeklagten mittelst telegraphischer Requisition des Deutschen Konsuls in Rio de Janeiro zugestellt sei, was nicht angebe. Der Vorsitzende des Landgerichts, Kammer III. für Handelssachen, welche den dinglichen Arrest für Johannes Schuback u. Söhne zu Hamburg gegen Leopold Smith be Vasconcellos in Rio be Janeiro wegen beanspruchter 132 000 M. am 12. März 1883 beschlossen hat, hat an demselben Tage in diesem Charakter an das Deutsche Konsulat zu Rio de Janeiro eine telegraphische Depesche dahin aufgegeben:

> Ersuche zuzustellen Leopoldo Smith de Vasconcellos von Ihnen beglaubigte Abschrift nachstehenden Arrestbefehl-Telegramms. Sendet sofort mir Zustellungszeugniß durch unterfiegeltes oder notariell oder gerichtlich beglaubigtes Telegramm. Telegraphenbehörde muß im Telegramm bemerken, daß aufgegebene Depesche Konsuls Siegel und Unterschrift trägt. Senbet außerbem schriftliches Zustellungszeugniß.
>
> (Folgt wörtlich der Aereestbefehl.)

Der Deutsche Konsul Koser hat darauf am 14. März 1883 dem Anwalt des Arrestklägers zurücktelegraphirt:

> Ich bezeuge, daß Aereestbefehl des Landgerichts Hamburg, Kammer 3 vom 12. März in Aereestsachen Johannes Schuback & Söhne Hamburg gegen Leopoldo Smith de Vasconcellos Rio de Janeiro wegen 132 000 Mark dem Beklagten heute zugestellt worden ist. Rio de Janeiro, 14. März 1883 der Kaiserliche Konsul Koser. (Konsulatssiegel), folgt eine notarielle Beglaubigung der Aechtheit des Siegels und der Unterschrift in portugiesischer, eine englische Beglaubigung des Notars durch den Geschäftsführer der Western und Brasilian Telegraphen-Compagnie. Sodann ist vorgelegt ein Zeugniß des Deutschen Konsulats zu Rio be Janeiro vom 14. März 1883, wonach der Konsul den wörtlich wiebergegebenen Aereestbefehl dem Leopoldo Smith be Vasconcellos in konsularisch beglaubigter Abschrift zugestellt hat. Der Vorsitzende der Kammer für Handelssachen hat bezeugt, daß das Telegramm oom 14. März 1883 bie Rückantwort auf das Arreitbefehltelegramm sei.

Bei der Beurtheilung der gesetzlichen Gültigkeit des hier eingeschlagenen Verfahrens hat man sich zu oergegenwärtigen, daß die Vollziehung des Arrestbefehls nach § 809 der Civilprozeßordnung unstatthaft ist, wenn seit dem Tage, an welchem der Befehl verkündet oder dem Arrestkläger zugestellt ist, zwei Wochen oerstrichen sind. Es ist aber daoon auszugehen, daß das Gesetz selbst die Ausführbarkeit dieser Vorschrift gewollt hat. Seine sonstigen Vorschriften sind also in einem Sinne zu verstehen, welche diese Ausführbarkeit sichert. Dazu mag es verschiebene Wege geben. Der hier eingeschlagene Weg ist dann als zulässig zu erachten, wenn auf demselben auch sonst dasjenige erreicht ist, was der Gesetzgeber zur Sicherung des Arrestbeklagten und im Interesse eines gesicherten gesetzlichen Verfahrens gewollt hat. Die Zustellung besteht nach § 156 der C. P. O. in einem Falle, wie dem vorliegenden, in der Uebergabe einer beglaubigten Abschrift des zuzustellenden Schriftstücks; die Beglaubigung geschieht durch den Gerichtsvollzieher, bei den Betreiben von Rechtsanwälten zuzustellenden Schriftstücken durch den Anwalt, bei den oon Amtswegen zuzustellenden Schriftstücken durch den Gerichtsschreiber. Eine im Auslande zu bewirkende Zustellung erfolgt unter Anderem mittels Ersuchens des in diesem Staate residirenden Konsuls des Reichs (§ 182). Die Zustellung wird durch das schriftliche Zeugniß des ersuchten

Beamten, daß die Zuſtellung erfolgt ſei, nachgewieſen (§ 185). Die Zuſtellung einer von einem Anwalt oder Gerichtsſchreiber in Hamburg beglaubigten Urkunde iſt in einer Friſt von zwei Wochen, gerechnet von dem Tage, an welchem der Anwalt das Original der zuzuſtellenden Abſchrift erhält, in Rio de Janeiro ſo, daß auch noch die Nachricht von der erfolgten Zuſtellung zurückkommt, nicht auszuführen. Es liegt alſo im Sinne des Geſetzes, daß die Herſtellung der beglaubigten Abſchrift, welche zuzuſtellen, auf einem kürzeren Wege zugelaſſen wird, wenn dabei die Sicherheit der Uebereinſtimmung des Inhalts der Abſchrift mit dem Originale gewahrt bleibt. Beides iſt hier erreicht. Der Vorſitzende der Kammer für Handelsſachen hat dem Telegraphen die Urkunde diktirt und der Telegraph hat ſie in Rio de Janeiro niedergeſchrieben; der Deutſche Konſul hat eine mit dieſer Niederſchrift übereinſtimmende von ihm beglaubigte Abſchrift dem Arreſtbeklagten zugeſtellt, und aus dem von ihm eingeſandten Zeugniß geht hervor, daß, abgeſehen von unweſentlichen Abweichungen die von ihm zugeſtellte beglaubigte Abſchrift inhaltlich mit dem Originale des Arreſtbefehls übereinſtimmt. Auf dieſe Weiſe iſt dem Arreſtſchuldner in Rio de Janeiro ganz ſicher und objektiv richtig dasjenige vor der Ausführung des Arreſtbefehls notificirt, was das Hamburger Gericht in Bezug auf ihn und ſeine Güter beſchloſſen hatte.

Er war in der Lage, ſofort die zur Beſeitigung der beſchloſſenen Maßregel erforderlichen Schritte einzuſchlagen. Damit erledigen ſich die Bedenken, welche das Oberlandesgericht gegen die Zuläſſigkeit des eingeſchlagenen Verfahrens erhoben hat, für den vorliegenden Fall.

Auch der erſte Einwand der Klägerin iſt hinfällig. Denn nicht allein iſt der Arreſtkläger auf dem von dem Arreſtgericht eingeſchlagenen Verfahren in den Beſitz einer Ausfertigung des Arreſtbeſchluſſes gelangt, der Vorſitzende des Gerichts hat auch den Beſchluß behufs Requiſition des Deutſchen Konſuls in Rio de Janeiro von ihm wieder entgegengenommen, um ihn dem Arreſtbeklagten zuſtellen zu laſſen, und der Arreſtkläger hat demnächſt, den ihm ganz ſicher zugegangenen, auf ſeinen Antrag dem Arreſtbeklagten zugeſtellten Arreſtbefehl vollſtrecken laſſen.

Folgen die näheren Beſtimmungen über die Zurückweiſung der Sache in die Vorinſtanz.

## Literatur.

**Die Entſcheidungen des Reichsgerichts für Induſtrie, Handel und Gewerbe. Sammlung aller wichtigeren Reichsgerichts-Entſcheidungen über Handels-, Wechſel-, Konkurs- und Gewerbe-Ordnung, Genoſſenſchaften, Haftpflicht, Marken- und Muſterſchutz, Patentrecht u. ſ. w. Für den praktiſchen Gebrauch bearbeitet von Dr. Leopold Auerbach, Berlin, Bruer & Co., Buchhandlung für Verbreitung der Geſetzeskunde. 1884.**

Bei dem raſchen Anwachſen der Veröffentlichungen des Reichsgerichts — 10 Bände in nicht viel über 4 Jahren nur Civilſachen betreffend! — kann es nicht Wunder nehmen, daß die „Redaktion des Reichs-Geſetzbuchs für Induſtrie, Handel und Gewerbe" eine Zuſammenſtellung der wichtigeren Entſcheidungen für Induſtrie, Handel und Gewerbe für nöthig gehalten hat. Im Gegenſatz zu der 1880 erſchienenen Sammlung der Entſcheidungen des Reichs-Ober-Handels-Gerichts im Verſicherungsweſen von E. Labaune ſind in der obigen Sammlung die Entſcheidungen nicht vollſtändig abgedruckt, ſondern möglichſt knapp bearbeitet, d. h. ſowohl Thatbeſtand als Gründe. Eine ſolche Bearbeitung giebt mitunter Anlaß zu mißverſtändlicher Auffaſſung der Entſcheidung und ſo wird die Sammlung die Einſicht der offiziellen Entſcheidungen nicht entbehrlich machen. Aber die Auffindung paſſender Judikate im einzelnen Falle wird ſie weſentlich erleichtern, zumal ſie ein alphabetiſches Sachregiſter von mehr als 90 Seiten enthält. Uebrigens ſind auch Entſcheidungen des Prozeß- und Strafrechts mehrfach berückſichtigt.

## Perſonal-Veränderungen.

### Zulaſſungen.

Dr. Winkelmann bei dem Ober-Landesgericht in Hamm; — Latte bei dem Amtsgericht in Inowrazlaw; — Trier bei dem Landgericht in Zweibrücken; — Edgard bei dem Landgericht in Bremen und der Kammer für Handelsſachen in Bremerhaven und dem Ober-Landesgericht in Hamburg; — Laské bei dem Ober-Landesgericht in Frankfurt a. M.; — Bamberger bei dem Amtsgericht in Aſchersleben; — Lemberg bei dem Landgericht in Oppeln; — Stadtgerichtsrath a. D. Weſtphal bei dem Kammergericht in Berlin; — Dr. Porſch bei dem Ober-Landesgericht in Breslau; — Jacob in Pforzheim bei dem Amtsgericht in Pforzheim und dem Landgericht in Karlsruhe; — Litthauer bei dem Ober-Landesgericht in Poſen; — Freſſel bei dem Landgericht in Lüneburg; — Landmann bei dem Amtsgericht in Nidda; — Jahnz bei dem Amtsgericht in Schönlanke; — von Weizenbeck bei dem Amtsgericht in Roſenheim; — Lindenberg bei dem Amtsgericht in Einbeck; — Weinſchütz bei dem Landgericht in Speyer; — Citron bei dem Landgericht in Danzig; — Galleiske bei dem Amtsgericht in Marklissa; — Zeiſer in Bruchſal bei dem Landgericht in Karlsruhe.

In der Liſte der Rechtsanwälte ſind gelöſcht: Dr. Porſch bei dem Landgericht in Breslau; — von Weizenbeck bei dem Amtsgericht zu Schwandorf und dem Landgericht in Amberg; — Franz Beck bei dem Landgericht in Freiburg; — Zenetti bei dem Landgericht München I; — Jacob bei dem Amtsgericht in Dillingen; — Unbehagen zu Daſſow bei dem Landgericht in Schwerin; — Stern bei dem Landgericht in Breslau; — Stockmayer bei dem Landgericht in Stuttgart.

### Ernennungen.

Ernannt ſind: der Rechtsanwalt Tornow zu Kulmſee zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Marienwerder; — die Rechtsanwälte Tomuſchat und Czygan zu Marggrabowa zu Notaren im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Königsberg und der Rechtsanwalt Kirſchner zu Brandenburg a. H. zum Notar im Bezirk des Kammergerichts.

### Titelverleihungen.

Dem Rechtsanwalt und Notar Braun in Fiſchhauſen iſt der Charakter als Juſtizrath verliehen.

### Todesfälle.

Juſtizrath Stettin in Cöslin; — Juſtizrath Schultz in Flensburg; — Imhof in Dinkelsbühl; — Priwe in Schroda.

Digitized by Google

Ein **erfahrener Bureauvorsteher** mit guten Zeugnissen gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse befördert unter **B. L. 8** die Exped. dieses Blattes.

Ein **Bureaugehülfe**, mit Aufnahme von Klagen und Informationen, sowie mit Aufstellung von Liquidationen ꝛc. vollständig vertraut, firmer Stenograph und im Stande einem Bureau selbstständig vorzustehen, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, per 1. Januar 1885 oder später Stellung als **Bureauvorsteher**. Gefl. Off. bitte unter **M. S.** der Exped. dieses Blattes einzusenden.

Ein tüchtiger, mit allen Registratur- und Bureaugeschäften sowie mit dem Absetzen von Prozeßschriften vertrauter **Bureauvorsteher** sucht per 1. Januar k. Js. als solcher Stellung in Berlin. Off. unter **W. L. 18** bef. d. Exped. d. Bl.

**Ein Jurist,**
als zuverlässiger Hülfsarbeiter bewährt, erbietet sich zur Anfertigung von Schriftsätzen ꝛc. in seiner Behausung gegen bescheidenes Honorar. Gefällige Bestellungen an Assessor **Müller** in Berlin, Unterwasserstr. 8. I.


Soeben erschienen.
**Illustrirte Prospekte gratis**
in allen Buchhandlungen. Jedes Heft 50 Pfennig

Geschichte des
# Römischen Kaiserreichs
von der Schlacht bei Actium bis zum Einbruch der Barbaren
von
**Prof. Dr. G. Hertzberg.**
**Victor Duruy,** übersetzt von
Mit ca. 2000 Illustrationen nach Originalen
Verlag von Schmidt & Günther in Leipzig.
Das 1. Heft liegt in allen Buchhandlungen zur Ansicht aus.


Ein **Rechtsanwalt**
wünscht sich mit einem Kollegen, am liebsten am Sitze eines Oberlandesgerichtes, zu associiren.
Off. unter **J. Q. 5913** an Rudolf Mosse, Berlin S. W.

Der Antrag **A. Z.** in Nr. 33 und 34 der Wochenschrift vom 18. November 1884 wird zurückgenommen.


# Stoepel, Preußisch-Deutscher Gesetz-Codex.

Eine Zusammenstellung sämmtlicher in der Königlich Preußischen Gesetzsammlung, im Norddeutschen Bundes- resp. Reichsgesetzblatt enthaltenen Gesetze, Verordnungen, Kabinetsordres, Erlasse, **soweit sie noch gültig sind oder noch praktische Bedeutung haben, von 1806—83 incl.**

Brochirt 54 Mark — Gebunden 66 Mark.
Ausführliches Register
59 Bogen stark.

Wegen **Umtausches älterer ähnlicher Werke**, die gern in Zahlung genommen werden, wolle man sich gefälligst direkt an die Verlagshandlung wenden.

**Besonders erschienen:**
**Supplement 1882—83**
mit ausführlichem Register.
Preis geb. 5 Mark, broch. 3 Mark.
**Trowitzsch & Sohn, Frankfurt (Oder).**

Die
# Entscheidungen des Reichsgerichts
für
**Industrie, Handel u. Gewerbe.**

Sammlung
aller wichtigeren Reichsgerichts-Entscheidungen
über
Handelsrecht, Wechsel-, Konkurs- und Gewerbeordnung, Genossenschaften, Haftpflicht, Marken- und Musterschutz, Patentrecht, Zoll- u. Steuerwesen, Versicherung, Grundeigenthums-, Hypotheken-, Subhastations- und Enteignungssachen, Miethe- und Pachtsachen, Familien-, Ehe- und Erbschaftssachen, Prozeßrecht, Strafrecht, Wucher ꝛc. ꝛc.

**Für den praktischen Gebrauch**
bearbeitet von Dr. Leopold Auerbach,
herausgegeben von der
Redaction d. Reichs-Gesetzbuches f. Industrie, Handel u. Gewerbe.
**Preis 15 Mk.**
in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Verbreitung d. Gesetzeskunde.
— 1884. —

Das Werk umfaßt auf 784 Seiten Text (gr. Lex.-Format) ca. 1200 Entscheidungen des Reichsgerichts. Das äußerst korrekt ausgearbeitete Sachregister ist 92 Seiten stark.
Zur gefl. Information ist das vollständige, 43 Seiten starke Inhalts-Verzeichniß **gratis** und **franko** von der Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W 62, zu beziehen.

## Carl Heymanns Verlag in Berlin W.

# Rechtsgrundsätze
der
# Entscheidungen des Reichsgerichts.
**Nach dem System der Gesetzbücher**
geordnet und gesammelt
von
**Eduard Grünewald.**
Kaiserlicher Landgerichtsrath in Metz.

**Elfter Band.**
Mit Sach- und Gesetzregister. Preis M. 3,—.

Die früher erschienenen 10 Bände sind noch brochirt wie auch in 2 eleg. geb. Bänden vorräthig.

# Eisenbahnrechtliche Entscheidungen Deutscher Gerichte.
Herausgegeben von
**Dr. jur. Georg Eger.**
Regierungsrath.
Band I. II. und III. Heft 1.
Preis pro Band M. 10.

Die Sammlung wird sich vornehmlich auf folgende Gebiete erstrecken.
1. **Haftpflicht der Eisenbahnen für Tödtung und Körperverletzung** beim Eisenbahn- und Fabrik- (Werkstätten-) Betriebe.
2. **Eisenbahn-Frachtrecht** (nach dem Handels-Gesetzbuche und den Eisenbahn-Betriebs-Reglements).
3. **Enteignung.**
4. **Verwaltungsstreitsachen** (insbesondere Wege- und Bausachen).
5. **Zoll-, Steuer- und Stempelangelegenheiten.**
6. **Eisenbahn-Polizei und Strafrecht.**
7. **Eisenbahn-Aktiengesellschaftsrecht.**

Die Aufnahme von Entscheidungen aus **anderen** Gebieten, welche die Rechtsbeziehungen der Eisenbahnen berühren, ist dabei nicht ausgeschlossen. Vielmehr werden alle das Eisenbahnwesen unmittelbar oder auch nur mittelbar betreffenden Entscheidungen, soweit sie von principieller Bedeutung oder von allgemeinerem Interesse sind, in die Sammlung aufgenommen werden.


Für die Redaktion verantw.: S. Huente. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 37 und 38. Berlin, 12. Dezember. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

Organ des deutschen Anwalt-Vereins.

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 30 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Der Vereinsvorstand hat den Vereinsbeitrag für das Jahr 1885 auf 12 Mark festgesetzt. Ich bitte die Herren Vereinsmitglieder, diesen Beitrag gefälligst an mich einzusenden. Die bis 1. Februar 1885 noch nicht eingezahlten Beiträge werden satzungsgemäß durch Postvorschuß erhoben.

Leipzig, Salomonstraße 21c, den 1. November 1884. **Mecke**, Justizrath, Schriftführer.

Inhalt.

Die Bestrafung der Steuergefährdung nach dem Tode des Schuldigen im württembergischen Finanzrecht. S. 293. — Vom Reichsgericht. S. 296. — Personal-Veränderungen. S. 307.

## Die Bestrafung der Steuergefährdung nach dem Tode des Schuldigen im württembergischen Finanzrecht.

Von Rechtsanwalt Max Kaulla in Stuttgart.

Das württembergische Gesetz vom 19. September 1882, betreffend die Steuer von Kapital-, Renten-, Dienst- und Berufseinkommen, belegt in Art. 11 die Hinterziehung der Steuer mit dem zehnfachen Betrag der verkürzten Steuer, welch letztere nachzuholen ist, und bestimmt im Schlußsatze des Art. 11:

> „Die Nachholung und Strafe finden auch dann statt, wenn die Thatsache, durch welche sie begründet worden, erst nach dem Tode des Schuldners bekannt wird."

Wegen des Verfahrens bestimmt Art. 15 dieses Gesetzes:

> „In allen Untersuchungssachen wegen Uebertretung dieses Gesetzes und der in dessen Folge öffentlich bekannt gemachten Verwaltungsvorschriften kommen die allgemeinen Bestimmungen über Strafkompetenz der Verwaltungsbehörden und über das Verfahren derselben in Strafsachen zur Anwendung, sofern nicht das gegenwärtige Gesetz eigene Bestimmungen enthält."

Da aber die allgemeinen Bestimmungen über das erwähnte Verfahren überall zerstreut und unter sich verschieden waren, so war in Steuerstrafsachen hauptsächlich die Praxis entscheidend, die sich insbesondere an die württembergische Strafprozeßordnung von 1843 anlehnte.

Wird eine Steuergefährdung nach dem Tode des Schuldigen entdeckt, so ist ein Präjudiz des Königlichen Geheimenraths als Rekursinstanz in Steuerstrafsachen vom 3. Februar 1854 maßgebend, das folgende Sätze enthält:

1. daß Strafe und Untersuchungskosten den Todten als den Schuldigen treffen und daher von seiner Hinterlassenschaft, beziehungsweise von seinen Erben zu tragen sind,
2. daß hienach im Fall der Erkennung und Vollziehung der Strafe und Untersuchungskosten nach vollzogener Theilung hieran die Erben nach demselben Verhältniß Theil nehmen, nach welchem sie an der Hinterlassenschaft Theil genommen haben,
3. daß indessen dies (Ziffer 2) auszusprechen nicht Aufgabe des Straferkenntnisses selbst sei, welches vielmehr nur den Schuldigen (die Hinterlassenschaft des Todten) zu bezeichnen, das Uebrige aber, wenn die Erben nicht selbst die Vertheilung unter sich vornehmen, der Theilungsbehörde zu überlassen habe.

Als am 1. Oktober 1879 die R. Str. P. O. in Kraft trat, kam gleichzeitig in Württemberg ein Gesetz „betreffend das Verfahren der Verwaltungsbehörden bei Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze vom 25. August 1879" zu Geltung.

Dieses Gesetz ertheilt den Steuerverwaltungsbehörden die Befugniß zur Erlassung von Strafbescheiden, gegen welche dem Beschuldigten, außer dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung eine einmalige Beschwerde bei der höheren Verwaltungsbehörde zusteht.

Davon, daß die Hinterlassenschaft eines Steuerdefraudanten als „Beschuldigte" verfolgt werden kann, thut dieses Gesetz nicht ausdrücklich Erwähnung.

Ich habe nun in einer Steuerstrafuntersuchung, in welcher das Königliche Steuerkollegium einen Strafbescheid dahin erlassen hatte, daß die Hinterlassenschaft, beziehungsweise die Erben

des verſtorbenen N. N. Strafe und Koſten zu zahlen haben, in einer Beſchwerde an das Königliche Finanzminiſterum ausgeführt, daß meines Erachtens die Erben des Verſtorbenen es ablehnen dürfen, ſich wegen der Verfehlung ihres Erblaſſers unmittelbar verfolgen und zur Strafe ziehen zu laſſen.

Ich führte im Weſentlichen aus, daß es mit der R. Str. P. O. nicht im Einklange ſtehe, eine Hinterlaſſenſchaft zu verfolgen, denn der Nachlaß eines Verſtorbenen ſei höchſtens inſolange als eine juriſtiſche Perſon zu betrachten, als die Erbſchaft nicht angetreten ſei; ſei die Erbſchaft angetreten, ſo verſchmelze ſich das Vermögen des Erblaſſers mit dem Vermögen der Erben zu einer ungetrennten Einheit. Hienach könne meines Erachtens die Hinterlaſſenſchaft eines Verſtorbenen nicht als „Beſchuldigte" im Sinne der R. Str. P. O. verfolgt werden.*)

Das Königliche Finanzminiſterium verwarf aber meine Beſchwerde, indem es derſelben entgegen hielt:

> „daß die Frage, wer in Bezug auf eine Zuwiderhandlung als Beſchuldigter, als Thäter anzuſehen iſt, lediglich dem materiellen Rechte, dem Strafrechte angehört und nicht aus den Vorſchriften über das prozeſſualiſche Verfahren beantwortet werden kann. Nun lautet im vorliegenden Falle die ſtrafrechtliche Beſtimmung dahin: die Strafe findet auch dann ſtatt, wenn die Thatſache, durch welche ſie begründet werde, erſt nach dem Tode des Schuldigen bekannt werde. (Art. 11, letzter Abſ. des Geſetzes vom 19. September 1852) und nach der in der Rechtfertigungsſchrift ſelbſt erwähnten Theſis des Königlichen Geheimenraths vom 3. Februar 1854 (Sammlung der württembergiſchen Staatsſteuergeſetze von 1883, S. 212) iſt bei einem verſtorbenen Defraudanten deſſen „Hinterlaſſenſchaft" als der Schuldige anzuſehen und zu behandeln.
>
> Dieſe ſtrafrechtliche Norm iſt durch die Reichsgeſetzgebung nicht berührt worden, indem, was die Vertheidigung in ihren Ausführungen überſieht, das Str. G. B. für das Reich in Ziff. 2 des Einführungsgeſetzes vom 31. Mai 1870 ausdrücklich beſtimmt hat, daß die beſonderen Vorſchriften des Landesſtrafrechts über Steuergeſetze in Kraft bleiben.
>
> Es mangelt hienach dem Einwande, daß der Zuläſſigkeit des Verfahrens und des Strafbeſcheides gegen die „Hinterlaſſenſchaft" beziehungsweiſe die Erben des N. N. die Beſtimmungen und Grundſätze der d. Str. P. O. entgegenſtehen, an einer zutreffenden rechtlichen Begründung."

Allein ich vermag die Richtigkeit dieſes Grundes nicht einzuſehen, denn meines Erachtens mag wohl der von dem Königlichen Finanzminiſterium angeführte § 2 des Einführungsgeſetzes zum R. Str. G. B. die Zuläſſigkeit der Verhängung einer Geldſtrafe nach dem Tode des Schuldigen gegen § 30 des R. Str. G. B. decken, nach welchem in den Nachlaß nur dann eine Geldſtrafe vollſtreckt werden kann, wenn das Urtheil bei Lebzeiten des Verurtheilten rechtskräftig geworden war.

Das Königlich Preußiſche Obertribunal hat am 20. November 1873*) bezüglich des § 13 des Sigmaringenſchen Steuergeſetzes vom 30. Auguſt 1834, nach welchem Paragraphen unrichtige Kapitalaſſignonen ſelbſt in dem Falle beſtraft werden ſollen, wenn die Entdeckung erſt nach dem Tode des Steuerpflichtigen erfolgte, ausgeſprochen, daß dieſe Beſtimmung zwar mit dem § 30 des R. Str. G. B. nicht im Einklang ſtehe, daß aber die letztere Vorſchrift ſich nicht als ein dispoſitives, das ganze Gebiet des Strafrechts mit Nothwendigkeit beherrſchendes Prohibitivgeſetz charakteriſire.

Das Königlich Preußiſche Obertribunal hat daher unter Vernichtung des Erkenntniſſes zweiter Inſtanz ausgeſprochen, daß der § 13 des Sigmaringenſchen Steuergeſetzes ein trotz des § 30 des R. Str. G. B. in Kraft gebliebenes Spezialgeſetz ſei.

Ich behaupte aber etwas anderes, nämlich, daß die Verfolgung der Hinterlaſſenſchaft eines Verſtorbenen mit den Grundprinzipien der R. Str. P. O. nicht im Einklang ſtehe und fühle mich daher durch den in der Entſcheidung des Königlichen Finanzminiſteriums hervorgehobenen Grund nicht widerlegt.

Allerdings lautet der Strafbeſcheid dahin: daß die Hinterlaſſenſchaft, beziehungsweiſe die Erben des verſtorbenen N. N. in Strafe verfällt werden.

Allein „Hinterlaſſenſchaft" und „Erben" ſind nicht identiſch und dieſe Identität wird auch nicht durch das Wort „beziehungsweiſe" ſtrafrechtlich und ſtrafprozeſſualiſch hergeſtellt.

Es iſt dies kein Streit um Worte.

Die oben angeführte Entſcheidung des Preußiſchen Obertribunals iſt nicht gegen die Hinterlaſſenſchaft des Defraudanten gerichtet, ſondern direkt gegen den Erben.

In dem auf einen Mecklenburg-Schwerinſchen Fall bezüglichen Urtheile des Reichsgerichts (III. Strafſenat) vom 26. Februar 1883,**) wurden ebenfalls die „Erben" des Defraudanten verurtheilt.

Es beſtimmt nämlich § 49 des Mecklenburg-Schwerinſchen Contributionsedikts vom 18. Juni 1874 bezüglich der Kontrole der Zinſenſteuer:

> „Die Erkennung und Beitreibung der Strafe wird durch den etwa erfolgten Tod des Defraudanten nicht ausgeſchloſſen, und iſt ſolchen Falles ſowohl die Steuer als die Strafe aus dem Nachlaß oder von den Erben des Steuerpflichtigen, ſoweit der Nachlaß an ſie gekommen iſt, einzuziehen."

Es fehlt daher nicht an einer beſtimmten Perſon, die „ſoweit der Nachlaß an ſie gekommen iſt", ſich dem Prozeßverfahren unterziehen muß.

Man wird aber auch hieraus folgern dürfen, daß wenn ein Erbe ſtirbt, bezüglich ſeines Antheils das Verfahren ein

*) Anm. 1. Ich bin zwar mit Thilo Str. P. O. S. 163, Anm. 2, Löwe Str. P. O. 3. Aufl. S. 383 Z. 13, Holtzendorf Handb. d. dtſch. Str. Pr. Rechts I. S. 435 ff. der Anſicht, daß die „Perſonen" von denen Str. P. O. § 158 Abſ. 1 ſpricht Individuen ſein müſſen, allein die Frage, ob eine juriſtiſche Perſon verfolgt werden kann, iſt hier nicht relevant, denn die „Hinterlaſſenſchaft" iſt keinesfalls mehr eine juriſtiſche Perſon, nachdem der Erbſchaftsantritt erfolgt iſt.

*) Anm. 2. Archiv für Preußiſches Strafrecht von Goltdammer, fortgeſetzt durch E. Hahn XXI. Bd. S. 487 ff.

**) Anm. 3. Entſcheidungen des Reichsgerichts in Strafſachen Band VIII. S. 132 ff.

Ende hat und das weitere Verfahren ſich nur auf ſeine Miterben erſtrecken kann.

Anders in Württemberg.

Das Königliche Finanzminiſterium verwirft in dem von mir beſprochenen Falle, in welchem ein Erbe vor Ausſpruch des Strafbeſcheids ſtarb, ausdrücklich die Meinung und Vorausſetzung, daß die Erben des N. N. hinſichtlich der Defraudationen deſſelben als Beſchuldigte im Sinne des § 459 der Str. P. O. angeſehen werden, und fährt fort:

> „der Schuldige, gegen welchen in dem Strafbeſcheide die Strafe wegen jener Defraudationen ausgeſprochen wurde und ausgeſprochen war iſt aber . . . . . die Hinterlaſſenſchaft des N. N., welche durch die Erben deſſelben vertreten wird. Der Tod eines ſolchen Erben vor Ausſpruch des Strafbeſcheides iſt daher auf die gegen die Hinterlaſſenſchaft zu erkennende Strafe ohne Einfluß und die Vertheilung der Strafbeträge auf die Uebernehmer der Hinterlaſſenſchaft, bezw. auf deren Rechtsnachfolger, iſt lediglich Sache der Betheiligten, bezw. der Theilungsbehörde."

Hiernach wird in Württemberg im Gegenſatze zu den Perſonen der Erben ein bloßer Rechtsbegriff, die Hinterlaſſenſchaft, verfolgt und dies iſt meines Erachtens im Widerſpruch mit § 153 der R. Str. P. O., denn dieſe fordert die Verfolgung einer Perſon.

Ich glaube aber, noch einen Schritt weiter gehen zu können. § 497 Abſ. 2 der R. Str. P. O. ſchreibt vor:

> „Stirbt ein Verurtheilter vor eingetretener Rechtskraft des Urtheils, ſo haftet ſein Nachlaß nicht für die Koſten."

Hieraus ziehe ich, da keine Ausnahme für Steuerſtrafſachen gemacht iſt, den Schluß, daß wenn ein Steuerdefraudant auf gerichtliche Entſcheidung angetragen hat und ehe er rechtskräftig geſtraft iſt, ſtirbt, die Prozedur ein Ende haben muß.

Der zitirte § 497 Abſ. 2, ſagt negatio unr das, was ſchon im Code d'instr. crim. Art. 2 poſitiv ausgeſprochen iſt:

> „l'action publique pour l'application de la peine s'éteint par la mort du prévenu."

Es hat deshalb ſchon am 9. Dezember 1813 der franzöſiſche Caſſationshof in einer Strafſache, in welcher der Fiskus gegen die Erben eines Tabakſteuerdefraudanten vorging, den Satz ausgeſprochen:

> „Hinſichtlich der Uebertretung von fiskaliſchen Geſetzen, wie in allen anderen Sachen, haben die Geldbußen einen ſtrafrechtlichen Charakter.
>
> Die Klage iſt daher durch den Tod des Uebertreters erloſchen, wenn er erfolgte, ehe die Verurtheilung ausgeſprochen worden iſt." *)

Ich halte daher den Abſ. 2 des § 497 der R. Str. P. O. ebenfalls für ein Grundprinzip der deutſchen Geſetzgebung und da im Größeren das Kleinere enthalten iſt, ſo folgere ich daraus, daß der vor dem Strafgericht verfolgte Defrandant, der vor rechtskräftigem Urtheile ſtirbt, hiedurch ſeinen Nachlaß der Strafe und den Koſten entzieht; daß es hiemit im Widerſpruche ſtehen würde, wenn die unſchuldigen Erben ſtatt ſeiner zur Strafe gezogen würden.*)

Es legen daher z. B. die neuen bayriſchen Steuergeſetze vom 19. Mai 1881 den Erben eines Steuerdefrandanten zwar eine erhöhte Steuernachzahlung auf, aber „die Erhöhung der Nachzahlung ſoll keine Strafe ſein, ſondern nur eine Art von Abfindung für Steuerverkürzungen auf eine längere Dauer zurück."**)

Das neue badiſche Geſetz, betreffend die Einführung einer allgemeinen Einkommenſteuer vom 20. Juni 1884 ergreift den Ausweg, daß es in Art. 19 den Erben und im Falle der Theilnahme an der Gütergemeinſchaft auch der Wittwe eines Defraudanten die Verpflichtung auferlegt, binnen ſechs Monaten vom Todestage des Erblaſſers an, die zu wenig entrichteten Steuerbeträge, ſoweit ſolche nicht am Todestage des Erblaſſers verjährt ſind, anzumelden und das Doppelte derſelben zu erlegen, widrigenfalls ſie ſelbſt in Strafe verfallen.

In den Motiven wird aber ausdrücklich hervorgehoben, daß dieſe Beſtimmung den Zweck hat, einerſeits „die nach formalen Grundſätzen nicht zu rechtfertigende Beſtrafung eines Verſtorbenen" zu vermeiden, andererſeits eine Schadloshaltung der Steuerkaſſe zu erreichen.

Das neue Kapitalrentenſteuergeſetz des Großherzogthums Heſſen vom 8. Juli 1884 verpflichtet dagegen in Art. 28, Abſ. 1 die Erben nur zur Nachzahlung der Steuer, um welche die Staatskaſſe verkürzt worden iſt, und zwar „einerlei, ob die Verkürzung vor oder nach dem Tode des Pflichtigen entdeckt worden iſt."

Auch die neuen Entwürfe von Geſetzen für die preußiſche Monarchie (mit Ausnahme der Hohenzollernſchen Lande), betreffend die Einkommen- und die Kapitalrentenſteuer, ſind vollſtändig bei den allgemeinen Grundſätzen ſtehen geblieben.

Der Entwurf des Einkommenſteuergeſetzes beſtimmt einfach in § 46, Abſ. 2: „Die Verbindlichkeit der Nachzahlung der Steuer verjährt in zehn Jahren und geht auf die Erben über."

Der Entwurf des Kapitalrentenſteuergeſetzes beſtimmt in § 12 die entſprechende Anwendung dieſes Satzes.

Ich faſſe den Hauptinhalt meiner Arbeit dahin zuſammen, daß ich in dem württembergiſchen Steuerſtrafverfahren gegen

---

*) Anm. 4. Vgl Devilleneuve und Carette recueil général des lois et des arrêts 1. Serie IV. Bd. S. 484 f. und Troplong traité de l'instr. crim. III. Bd. S. 511 ff. S. 515.

Schon unter der Herrſchaft des Art. 8 des code vom 3. brumaire an IV. der mit dem Code d'instr. crim. Art. 2 gleichlautet, hatte ein Urtheil des höchſten franzöſiſchen Gerichts vom 28. mess. an VIII. die Verfolgung eines Zolldelikts gegen die Erben des Defraudanten aus demſelben Grunde für unzuläſſig erklärt.

Vgl. Devilleneuve und Carette a. a. O. 1. Serie, Bd. I. S. 342.

*) Anm. 5. Keller Str. P. O. S. 630, Nr. 5, Löwe Str. P. O. S. 768, Nr. 6, Puchelt Str. P. O. S. 839, Nr. 8 und S. 834 ſprechen ſich übereinſtimmend dahin aus, daß durch den Abſatz 2 des § 497 auch jeder civilrechtliche Anſpruch für die Koſten an die Erben ausgeſchloſſen iſt.

Können aber von den Erben die Koſten nicht verlangt werden, ſo wäre es doch, meines Erachtens, ein Widerſpruch, vollends im Hinblick auf § 30 des Str. G. B., wenn die Geldſtrafe von ihnen verlangt werden könnte.

**) Anm. 6. Seißer, Geſetze über die direkten Steuern im Königreich Bayern, Nr. 5, zu Art. 79 des Einkommenſteuergeſetzes S. 158. Vergl. auch Art. 38 des Kapitalrentenſteuergeſetzes.

einen der Rechtsperſönlichkeit ermangelnden Begriff, die Hinterlaſſenſchaft eines Todten, einen Widerſpruch gegen ein Grundprinzip der R. Str. P. O. erblicke.*)

Da die von mir aufgeworfenen Fragen nicht blos für Württemberg peakliſch ſind, ſo dürfte es im Intereſſe der Rechtseinheit ſehr wünſchenswerth ſein, daß dieſelben eine Löſung durch Richterſpruch fänden.

In hohem Grade aber würde es mich freuen, wenn alsdann der unvergeßliche Lehrer des Strafrechts, Reinhold Köſtlin, Recht behielte, der ſchon 1845 in ſeiner neuen Reviſion die Todtenverfolgung des württembergiſchen Kapitalſteuergeſetzes vom 29. Juni 1821 als einen zu tilgenden Reſt „verjährten Unrechts" bezeichnet hat.**)

Was aber den Grundbegriffen des Strafrechts widerſtreitet, widerſtreitet auch den Grundbegriffen des Strafprozeſſes.***)

*) Anm. 7. Ein neues württembergiſches Geſetz vom 13. Juni 1883 beſtätigt in ſeinem einzigen Artikel inſoferne die Richtigkeit der Praxis der Steuerbehörden, als es die Beſtimmung enthält, daß Steuergefährdungen ſtraffrei zu laſſen ſeien, „wenn von dem Steuer- oder Faſſionspflichtigen oder nach dem Tode des Schuldigen von Seiten ſeines Erben" rechtzeitig der Mangel gut gemacht wird.

**) Anm. 8. Dieſes Geſetz enthielt nämlich in § 14 dieſelbe Beſtimmung, wie der im Texte beſprochene Art. 11 des Steuergeſetzes vom 19. Septembee 1852. Köſtlin in ſeiner Neuen Reviſion der Grundbegriffe des Kriminalrechts S. 903 ſpricht ſich dagegen aus, daß in dem württembergiſchen Geſetze über die privatrechtlichen Folgen der Verbrechen und Strafen vom 5. September 1839 von dem Satze in Art. 7: „Für Geldſtrafen haften die Erben nur dann, wenn ſolche gegen ihren Erblaſſer rechtskräftig erkannt worden ſind", zu Gunſten der durch Vergehen gegen Abgabegeſetze verwirkten Geldſtrafen eine Ausnahme gemacht worden iſt. Die R. Str. P. O. hat mit Recht keine Ausnahme gemacht.

***) Anm. 9. Noch in einer andern Beziehung habe ich Bedenken gegen die Auslegung der R. Str. P. O. durch die Königlich württembergiſchen Steuerſtrafbehörden.

Der auf Veranlaſſung des Bundesraths eingeſchobene Schlußſatz in § 459 Str. P. O. ſagt: „Der Strafbeſcheid wirkt in Betreff der Unterbrechung der Verjährung wie eine richterliche Handlung."

In Württemberg dauern die Unterſuchungen in Steuerſtrafſachen ſehr lange, weil zwar Verjährung in 3 Jahren eintritt, aber von Jahr zu Jahr wiederkehrende Unrichtigkeiten oder Unterlaſſungen der Steuerfaſſionen einer Perſon eine fortgeſetzte Steuergefährdung bilden, ohne Rückſicht der Zeitentfernung, auf welche ſie ſich zurückerſtrecken. Die Steuerunterſuchungsbehörden führen nun „gerichtliche Handlungen" dadurch herbei, daß ſie die Gerichte um Zeugenvernehmungen oder Hausſuchungen erſuchen.

In dem im Texte beſprochenen Falle wurde eine Unterbrechung der Verjährung darin gefunden, daß bayriſche Gerichte auf Grund einer Vereinbarung zwiſchen Württemberg und Bayern vom 11. Februar 1873 § 6 Schlußſatz Zeugen hörten. Abgeſehen davon aber, ob dieſer Schlußſatz mit den Prinzipien der R. Str. P. O. in Einklang zu bringen iſt, ſo bin ich der Meinung, daß eine gerichtliche Handlung, welche die Verjährung unterbricht, nur eine ſolche ſein kann, welche ein Gericht, ſei es zuſtändig oder unzuſtändig, auf Grund der R. St. P. O. vornimmt.

So lange aber in Steuerſtrafſachen, alſo bis zum Strafbeſcheid der Steuerbehörde, die Thätigkeit der Gerichte ſuspendirt iſt, halte ich ihr Einſchreiten für kein „gerichtliches" im eigentlichen Sinne. Jedenfalls verliert durch dieſe Praxis die in Str. P O. § 459 Schlußſatz geſetzte Schranke für die Vertheidigung allen Werth.

## Vom Reichsgericht.

Wir berichten über die im Monat November 1884 ausgefertigten Entſcheidungen in Civilſachen.

### I. Die Reichsjuſtizgeſetze.

Zum Gerichtsverfaſſungsgeſetz.

1. Ein Amtsrichter hatte rechtsirrthümlicher Weiſe den Beſchluß wegen Transportes eines Gefangenen nach einem beſtimmten Orte erlaſſen und der Amtsanwalt dieſen Beſchluß ausgeführt. Wegen Erſatzes der entſtandenen Koſten in Anſpruch genommen, iſt der Amtsrichter von dem B. R. unter Billigung des R. G. losgeſprochen, weil der Amtsanwalt den Beſchluß nicht hätte ausführen ſollen und es an dem erforderlichen Kauſalzuſammenhang zwiſchen der Thätigkeit des Beklagten und der Transportausführung fehle. Unter Bezugnahme auf § 151 G. V. G. wird bemerkt: „Der Amtsanwalt iſt für die Angelegenheiten ſeines Dienſtzweiges eine, von dem Gerichte ganz unabhängige amtliche Perſon (Art. 2, 3 Geſch.-Anw.), alſo rechtlich nicht verpflichtet, den Aufträgen, Anweiſungen oder Mittheilungen des Gerichtes Folge zu leiſten, ſondern zu eigener Prüfung der Geſetzlichkeit und Rechtmäßigkeit der von ihm vorgenommenen Amtshandlungen berufen." IV. C. S. i. S. Fiscus c. Radermacher vom 20. Oktober 1884, Nr. 157/84 IV.

Zur Civilprozeßordnung.

2. Verwerfung einer im Koſtenfeſtſetzungsverfahren erhobenen Beſchwerde: „in Erwägung, daß das Geſuch um Feſtſetzung zu erſtattender Koſten im Anwaltsprozeſſe dem Anwaltszwang unterliegt (§§ 74, 98, 99 C. P. O.), aber — wie das Feſtſetzungsverfahren ſelbſt — einen Beſtandtheil des anhängigen Rechtsſtreites bildet, daher auch unter dem Einfluſſe der §§ 77, 79, 81 a. a. O. ſteht, wonach der im Anwaltsprozeſſe auftretende Rechtsanwalt ſo lange als legitimirt angeſehen wird, bis der Gegner den Mangel der Vollmacht rügt; eine ſolche Rüge im gegenwärtigen Rechtsſtreite nicht erhoben iſt, daher das Verlangen, für das Koſtenfeſtſetzungsverfahren eine beſondere Vollmacht beizubringen, ohne jeden geſetzlichen Anhalt und der § 84 a. a. O. für den Anwaltsprozeß nicht maßgebend iſt. IV. C. S. i. S. Kosmeja c. Linda vom 10. November 1884, Nr. B 136/84 IV.

3. Beſchwerden im Koſtenerſtattungsverfahren unterliegen dem Anwaltszwange. Bezüglich der Subſtitution eines andern Anwalts für die Beſchwerde wird vom R. G. ausgeführt: „Der bei dem Prozeßgerichte zugelaſſene Anwalt kann in Anwaltsprozeſſen einem bei einem anderen Gerichte zugelaſſenen Anwalte die Vertretung derjenigen Partei, von welcher er bevollmächtigt iſt, in einer einzelnen mündlichen Verhandlung übertragen, dagegen ſteht es demſelben in keiner Weiſe zu, einen bei einem anderen Gerichte zugelaſſenen Anwalt zur Unterzeichnung von Schriften, welche dem Anwaltszwange unterliegen, und bei dem Prozeßgericht einzureichen ſind, zu ſubſtituiren, wie ſolches auch bei allen Prozeßbetriebshandlungen gänzlich unzuläſſig und den Grundprinzipien der Civilprozeßordnung und Rechtsanwaltsordnung widerſtrebend iſt." — I. C. S. i. S. Ollendorf u. Comp. c. Koppäzki u. Heubert vom 5. November 1884, Nr. B. 61/84 I.

4. Es kann dahin geſtellt bleiben, ob ſchon durch die urſprüngliche Klage die Beklagte in gültiger Weiſe in den Prozeß

Digitized by Google

geſetzt war, und ob der unrichtigen Bezeichnung der Vertretung ungeachtet nach § 157 der C. P. O. die Zuſtellung an einen der Vertreter der richtig bezeichneten Partei als genügend zu erachten ſei. Die entgegengeſetzte Anſicht würde jedenfalls nur zu der Annahme führen, daß das Landgericht bei ſeiner Entſcheidung auf Klageabweiſung hätte erkennen müſſen. Statt deſſen hat es auf den Antrag des Klägers die Entſcheidung vertagt und Kläger hat die ihm gewährte Friſt zur Beiladung der beiden anderen Vorſtandsmitglieder benutzt. Das zugeſtellte Schriftſtück enthält zwar nicht den Antrag, die beiden Vorſtandsmitglieder in der angegebenen Eigenſchaft zu verurtheilen, aber es enthält alle wider die beklagte Partei ſelbſt geſtellten Anträge und die Vorladung vor das Prozeßgericht (§ 230 der C. P. O.). Nachdem auf dieſe Beiladung die nun richtig vertretene Beklagte einen Rechtsanwalt, und zwar denſelben, welcher bis dahin in ihrem Namen aufgetreten war, zum Prozeßbevollmächtigten beſtellt hatte, war für das fernere Verfahren der Mangel jedenfalls geheilt, und es konnte ſich nur mehr um die rechtliche Bedeutung der früher vorgenommenen Prozeßhandlungen, insbeſondere der amtsgerichtlichen Beweiserhebung, handeln. Dem B. R. kann nun darin beigetreten werden, wenn derſelbe mißbilligt, daß das Landgericht dieſes Beweisverfahren ſeiner Entſcheidung zu Grunde gelegt hat, da der Antrag, wegen mangelnder Vertretung die urſprüngliche Klage abzuweiſen, der Annahme einer ſtillſchwigenden Genehmigung der bisherigen Prozeßführung widerſtreitet (C. P. O. § 513 Z. 5). Wollte aber der B. R. dieſe Prozeßführung nicht als genehmigt gelten laſſen und der Beweiserhebung die Berückſichtigung verſagen, ſo war er vor die Wahl geſtellt, entweder unter Anwendung des richterlichen Fragerechts nach § 130 der C. P. O. auf Wiederholung des Beweiserbietens hinzuwirken und die Zeugen ſelbſt zu vernehmen, oder in Ausübung der ihm durch § 501 der C. P. O. verliehenen Befugniß das erſte Urtheil und das durch den Mangel betroffene Verfahren aufzuheben und die Sache an den erſten Richter zurückzuverweiſen. Dagegen durfte nicht die Klage abgewieſen werden wegen mangelnder geſetzlicher Vertretung der Beklagten, da dieſer Mangel, wie ausgeführt, in der That nicht mehr beſtand. II. C. S. i. S. Meyer c. Synagogengemeinde Geldern vom 11. November 1884, Nr. 348/84 II.

5. Die Annahme, der Antrag ſei nur dann ein beſtimmter im Sinne des § 230 C. P. O., wenn er deutlich erkennen laſſe, was der Kläger qualitatio und quantitatio fordere, iſt für die auf Verurtheilung zu einer beſtimmten Leiſtung gerichteten, für die kondemnatoriſche Klage im Allgemeinen zutreffend, ohne daß es jedoch nothwendig iſt, daß das Quantum ſchon in der Klage beziffert iſt. — Vergl. Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen Bd. 10 Nr. 108 S. 355, Nr. 136 S. 411, Nr. 138 S. 422. — Allein für die nur auf Feſtſtellung des Beſtehens oder Nichtbeſtehens eines Rechtsverhältniſſes gerichteten Klagen gilt dieſer Satz nicht. Zur beſtimmten Angabe des Gegenſtandes des erhobenen Anſpruchs und zur Beſtimmtheit des Antrages gehört hier nur die beſtimmte Bezeichnung und Angabe des unter den Parteien ſtreitigen Rechtsverhältniſſes, deſſen Exiſtenz oder Nichtexiſtenz durch das Gericht feſtgeſtellt werden ſoll und ein Antrag, aus dem hervorgeht, daß der Kläger die Feſtſtellung dieſes Rechtsverhältniſſes verlangt. III. C. S. i. S. Waiſenhaus Clausthal c. K. Finanzdirektion vom 28. Oktober 1884, Nr. 171/84 III.

6. Franzöſiſch-rechtlicher Fall. Das R. G. ſagt: „Es muß der Ausführung beigepflichtet werden, daß die Beſtimmungen des Landesrechts über das außergerichtliche Geſtändniß neben der Civilprozeßordnung keine Geltung mehr haben; denn die eine Beweisbeſchränkung enthaltende Vorſchrift des Art. 1355 des Bürgerlichen Geſetzbuchs iſt durch § 14 Ziff. 2 des Einführungsgeſetzes zur Civilprozeßordnung beſeitigt und eine beſondere Erwähnung des außergerichtlichen Geſtändniſſes als Beweismittel (Art. 1354 des G. B.) war nicht erforderlich, weil die Civilprozeßordnung den Richter im Allgemeinen anweiſt, nicht nur aus dem Ergebniſſe der Beweisaufnahme, ſondern aus dem geſammten Inhalte der Verhandlungen ſeine Ueberzeugung zu ſchöpfen. Demnach kann auch (vergl. noch §§ 381, 405) einem außergerichtlichen Geſtändniſſe unter Berückſichtigung aller Umſtände, unter welchen daſſelbe abgelegt worden iſt, volle Beweiskraft beigelegt werden.“ (Vergl. u. A. Buſch, Zeitſchrift für die Deutſche Civilprozeßordnung Bd. II, Seite 311). II. C. S. i. S. Dufresne c. Hirſch vom 24. Oktobee 1884, Nr. 214/84 II.

7. Die §§ 281 ff. C. P. O. gehen davon aus, daß das verkündete Urtheil mit den Entſcheidungsgründen abgefaßt und ausgefertigt wird, und der § 290 ebenda ſchreibt vor, daß der Berichtigungsbeſchluß auf dem Urtheil und deſſen Ausfertigungen bemerkt wird. Wenn der Berufungsrichter hiernach nicht verfahren, ſondern den Inhalt des Berichtigungsbeſchluſſes ohne deſſen beſondere Hervorhebung dem abgefaßten Urtheil einverleibt hat, ſo liegt hierin eine rein äußerliche, allein die Form des ſchriftlichen Urtheils betreffende Abweichung, welche keiner Partei einen materiellen oder prozeſſualiſchen Nachtheil zufügt und am wenigſten geeignet iſt, zum Gegenſtande eines Angriffs mit der Reviſion zu dienen und die Aufhebung der ergangenen Entſcheidung des Berufungsrichters herbeizuführen. IV. C. S. i. S. Bornemann c. Skrzipietz vom 23. Oktober 1884, Nr. 161/84 IV.

8. Die Civilprozeßordnung enthält keine Beſtimmung, daß der Richter bei der Normirung eines zugeſchobenen und angenommenen Eides, auf den er durch bedingtes Endurtheil erkennt, an den Wortlaut der Zuſchiebung gebunden iſt. Er iſt nach § 437 unzweifelhaft befugt in dem Fall, wenn er den Eid, wie er zugeſchoben und acceptirt iſt, für unerheblich hält, denſelben ſo zu normiren, wie er ihn für rechtlich erheblich erachtet. V. C. S. i. S. Mellinghoff c. Höppener vom 25. Oktober 1884, Nr. 99/84 V.

9. Die C. P. O. § 472 beſchränkt die Berufung auf Endurtheile; § 474 fügt in Betreff der Verſäumnißurtheile eine weitere Beſchränkung hinzu. Verſäumnißurtheile, welche ſowohl Endurtheile als Zwiſchenurtheile ſein können, ſind mithin nur dann durch Berufung anfechtbar, wenn ſie Endurtheile oder den Endurtheilen hinſichtlich der Rechtsmittel gleichgeſtellte Zwiſchenurtheile ſind und außerdem die Erforderniſſe des § 474 vorliegen. Das Berufungsgericht hat die Zuläſſigkeit der gegen das Landgerichtsurtheil vom 19. Februar 1884 eingelegten Berufung nach § 474 geprüft und in dieſer Hinſicht mit Recht bejaht. Die Zuläſſigkeit derſelben war aber auch nach § 472 zu prüfen und in dieſer Hinſicht zu verneinen. Das mit der Berufung angefochtene Landgerichtsurtheil vom 19. Februar 1884, welches

Digitized by Google

den Einspruch gegen das Versäumnißurtheil vom 11. Januar 1884 verwirft oder mit andern Worten das Versäumnißurtheil aufrecht erhält, enthält, wie letzteres, gemäß § 430 C. P. O. lediglich den Ausspruch, daß der Eid des Beklagten als verweigert anzusehen sei. Ein solches Urtheil hat, wie die Motive zu §§ 302, 413 des Entwurfs der C. P. O. hervorheben, die Eigenschaft eines Zwischenurtheils über die Frage, ob der Eid als verweigert anzusehen sei; es bildet die Grundlage für das weitere Urtheil, durch welches nach Ablauf der Einspruchsfrist oder Verwerfung des Einspruchs nach weiterer Verhandlung die Folgen der Eidesweigerung ausgesprochen werden. Wäre im vorliegenden Falle letzteres bereits geschehen, nämlich auf Grund der Eidesweigerung des Beklagten die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts verworfen worden, so würde dieses Urtheil nach § 248 Abs. 2 C. P. O. durch Berufung anfechtbar und vermittelst dieser Berufung nach § 473 auch das Urtheil vom 19. Februar 1884 angreifbar gewesen sein. An sich dagegen ist letzteres ein Zwischenurtheil, welches nicht zu denjenigen gehört, welche in Ansehung der Rechtsmittel den Endurtheilen gleichgestellt sind. I. C. S. i. S. Oppenheimer Brothers u. Comp. c. Eccarius vom 18. Oktober 1884, Nr. 269/84 I.

10. Nach § 500 Absatz 1 Ziffer 2 der Civilprozeßordnung hat das Berufungsgericht die Sache, insofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist, an das Gericht erster Instanz zurückzuverweisen, wenn durch das angefochtene Urtheil nur über prozeßhindernde Einreden entschieden ist. Vorliegenden Falls war von dem erstinstanzlichen Urtheile lediglich über die prozeßhindernde Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges, zum Vortheile des Beklagten, entschieden worden. Das Berufungsurtheil hob diese Entscheidung auf. Nunmehr mußte dasselbe die Sache zurückverweisen. Die Worte: „insofern eine weitere Verhandlung derselben erforderlich ist" bedeuten lediglich soviel: „insofern nicht schon die zweitinstanzliche Entscheidung die Sache beendigt." Nicht aber drücken sie schlechthin den Satz aus: „insofern es einer weiteren Verhandlung noch bedarf." Es darf nicht übersehen werden, daß die Bestimmungen des § 499 der Civilprozeßordnung über die Wirkungen der Devolution des Rechtsstreites durch den § 500 der Civilprozeßordnung wesentlich eingeschränkt sind. Wenn die erste Instanz nur über prozeßhindernde Einreden erkannt hat, erwächst die Sache auch nur rücksichtlich dieser Einreden und (vergl. § 500 Absatz 2) etwaiger anderer prozeßhindernder Einreden zur zweiten Instanz. Es ist gleichgültig, ob die erste Instanz bereits in der Sache selbst verhandelt hat. Nicht auf die Verhandlung, sondern auf die Entscheidung der ersten Instanz kommt es an. Die Motive zu § 500 der Civilprozeßordnung besagen dies übrigens ausdrücklich. Sie heben hervor: „Ein Urtheil (des Berufungsgerichts) über prozeßhindernde Einreden ohne Unterschied, ob das Berufungsgericht die den Einwand verwerfende Entscheidung des ersten Richters bestätigt oder den in erster Instanz für begründet angenommenen Einwand unter Abänderung des angefochtenen Urtheils verwirft, hat sich mit der Sache selbst noch nicht befaßt. Es würde, wenn das Urtheil des Berufungsgerichts sich auf andere Streitpunkte, als die in erster Instanz entschiedenen erstreckte, Gegenstand des Rechtsstreits in zweiter Instanz ein anderer sein, als in erster Instanz." Wenn das vorige Urtheil hiergegen auf § 499 der Civilprozeßordnung verweist, aus welchem hervorgehe, daß der Umstand, daß ein Urtheil sich mit einem bestimmten Streitpunkt nicht befaßt habe, in vielen Fällen kein Hinderniß für die Devolution dieses Streitpunktes an die höhere Instanz bilde, so ist eben nicht beachtet, daß der § 500 Ausnahmen von der Regel des § 499 aufstellt. In den im § 500 erwähnten fünf Fällen soll, sofern nicht die Entscheidung der zweiten Instanz die Sache erledigt, eine Zurückverweisung an die erste Instanz unbedingt stattfinden, selbst dann, wenn in erster Instanz bereits über die Sache verhandelt wurde. II. C. S. i. S. Steinkohlen-Aktienverein Schedewitz c. Schüren vom 14. Oktober 1884, Nr. 203/84 II.

11. Verwerfung der Revision wegen fehlender Revisionssumme: Der Revisionskläger scheint es als selbstverständlich anzunehmen, daß bei einer Klage auf Herausgabe von Wechselurkunden der Streitgegenstand eben so hoch gewürdigt werden müsse, als wenn aus jenen Wechseln auf Zahlung der Wechselsumme geklagt wäre. Das ist aber nicht richtig; vielmehr ist der Werth der Wechsel, als zurückgeforderter Gegenstände, von dem Gericht je nach der Lage des einzelnen konkreten Falles zu würdigen, wobei allerdings nicht ausgeschlossen ist, daß unter Umständen der Werth der Wechselpapiere dem Werth der Wechselsummen, ja sogar der Wechselregreßsummen, für gleichstehend erachtet werden kann. Im konkreten Falle liegt zu einer solchen Würdigung kein ausreichender Grund vor. (Wird näher ausgeführt). I. C. S. i. S. Kobialki c. Mühlhaus vom 22. Oktober 1884, Nr. 274/84 I.

12. Der § 292 C. P. O. bezieht sich nur auf die Ergänzung von Urtheilen. Die Nachholung der in einem sonstigen Gerichtsbeschlusse unterbliebenen Entscheidung des Kostenpunktes kann beim Mangel einer anderweiten Vorschrift hierüber, nur im Wege der Beschwerde (§§ 530 ff. 540) herbeigeführt werden. Die Bestimmung des § 99 Abs. 3, daß gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß die sofortige Beschwerde stattfindet, ist auch zu beziehen auf die in einem solchen Beschlusse, als Bestandtheil desselben zu treffende Entscheidung des Kostenpunkts. Demnach hätte der Kläger zur Bewirkung der von ihm beantragten Ergänzung des zweitinstanzlichen Kostenfestsetzungsbeschlusses sich des Rechtsmittels der sofortigen Beschwerde bedienen müssen; dieses Rechtsmittel ist aber unzulässig geworden durch die Versäumung der für dasselbe vorgeschriebenen Nothfrist. III. C. S. i. S. Meyer c. Niemann vom 17. Oktober 1884, Nr. 119/84 III.

13. Die sofortige Beschwerde ist im Sinne der C. P. O. nicht etwa ein besonderes, von der gewöhnlichen Beschwerde verschiedenes Rechtsmittel, so daß gegebenen Falles diese beiden Rechtsmittel der betroffenen Partei zur Auswahl stehen könnten; sondern die Eigenschaft der Beschwerde als „sofortiger" ist nur eine für gewisse Fälle vorgesehene Qualifikation des einen Rechtsmittels der Beschwerde, welche immer da eintritt, wo überhaupt nach besonderer Vorschrift der Civilprozeßordnung die sofortige Beschwerde stattfindet, gleichviel ob im einzelnen Falle zugleich auch schon nach der allgemeinen Vorschrift des § 530 eine Beschwerde gegeben sein würde. Dies wird ganz klar gestellt dadurch, daß in § 229 C. P. O. für den Fall der Ablehnung eines Gesuches um Aussetzung des Verfahrens die sofortige Beschwerde gegeben wird, was bei Zugrundelegung der entgegengesetzten Auffassung deshalb zwecklos sein würde, weil

Digitized by Google

in diesem Falle unzweifelhaft auch schon nach § 530 vgl. mit § 225 daselbst die Beschwerde Platz greift. I. C. S. i. S. Rhein c. Karich vom 8. November 1884, Nr. 60/84 I.

14. Der § 568 C. P. O. erklärt für Rechtsstreitigkeiten, welche die Trennung einer Ehe zum Gegenstande haben, das Landgericht für zuständig, bei welchem der Ehemann seinen allgemeinen Gerichtsstand hat, und der allgemeine Gerichtsstand einer Person wird durch den Wohnsitz derselben bestimmt (§§ 12, 13 a. a. O.) Der B. R. stellt nun fest, daß der Beklagte bis zu seiner am 9. Juni 1882 erfolgten Ueberführung in die Strafanstalt zu P. zu einer noch jetzt fortdauernden Strafverbüßung — bei dem Königlichen Landgerichte I. zu Berlin, als Rechtsanwalt, zugelassen war und daselbst auch das Amt als Notar ausgeübt hat. Der Beklagte hatte daher — und darüber ist auch kein Streit — bis zu jenem Zeitpunkte seinen Wohnsitz in Berlin (§ 18 Anw. Ordnung). Es kann sich daher nur fragen: ob durch die Ueberführung des Beklagten in die Strafanstalt in P. zur Strafvollstreckung der Wohnsitz desselben in Berlin aufgehoben und nach P. — unter die Gerichtsbarkeit des Landgerichts II in Berlin — verlegt worden ist? Diese Frage ist aber — mit dem Berufungsrichter — unbedingt zu verneinen.

Der Beklagte mag gegenwärtig seine Wohnung, d. h. den häuslichen Raum, in welchem er lebt, in Pötzensee haben, seinen Wohnsitz aber hat er dort nicht. Unter Wohnsitz versteht das Gesetz den Ort, welcher für eine Person den Mittelpunkt ihres bürgerlichen Lebens und ihrer Geschäfte bildet, und ein Wohnsitz in diesem Sinne bestand für den Beklagten — in seiner Eigenschaft als Rechtsanwalt und Notar — in Berlin (§ 18 Rechtsanwalts-Ordnung, § 92 Theil II Titel 10 des Allgemeinen Landrechts). Nach Verlust dieser öffentlich-rechtlichen Eigenschaft durch rechtskräftige Strafverurtheilung hörte zwar die Pflicht des Beklagten, in Berlin zu domiziliren, auf, so daß er — ungebunden durch ein Amt — an sich nicht verhindert war, seinen Wohnsitz von Berlin nach einem anderen Orte zu verlegen. Allein von dieser Freiheit und Befugniß hat der Beklagte keinen Gebrauch gemacht; denn die durch die Staatsgewalt erzwungene Abführung des Beklagten an den Strafverbüßungsort begründete für denselben nicht einen freiwillig gewählten Aufenthalt an dem Orte der Strafanstalt. Die Begründung eines neuen Wohnsitzes setzte aber nicht blos einen faktischen Aufenthalt, d. i. die körperliche Anwesenheit an einem bestimmten Orte voraus, sondern den — ausdrücklich oder stillschweigend — erklärten Willen, den bisherigen Wohnsitz aufzugeben und an jenem Orte den neuen Wohnsitz aufzuschlagen (§ 24 Einleitung zum Allgemeinen Landrecht, §§ 9 ff. 16 Theil I Titel 2 Allgemeinen Gerichtsordnung). Und diesen Willen, also die Absicht, den Mittelpunkt seines bürgerlichen Lebens und seiner Geschäfte von Berlin nach P. zu verlegen, hier seinen dauernden Aufenthalt zu nehmen, hat der Beklagte in keiner Weise zu erkennen gegeben. Derselbe hat zwar am 1. Januar 1882 seine, bis dahin inne gehabte Wohnung in Berlin — Straße — Nr. — aufgegeben; allein seine Familie ist auch nach seiner Abführung in die Strafanstalt in Berlin verblieben, so daß auch in diesem Wohnungswechsel ein, auf Domizilverlegung gerichteter Wille nicht erkennbar ist. Wenn daher der Berufungsrichter aus der Gesammtheit dieser Thatsachen die rechtliche Folgerung zieht, daß der Beklagte seinen Wohnsitz in Berlin nicht aufgegeben hat, so ist von ihm das Gesetz nicht verletzt, sondern richtig angewendet. IV. C. S. i. S. H. c. uxorem vom 23. Oktober 1884, Nr. 162/84 IV.

15. Wenn bei erhobener Widerklage nur die Klage oder nur die Widerklage zur Endentscheidung reif ist, hat das Gericht dieselbe nach § 273 Civilprozeßordnung durch Theilurtheil zu erlassen, sofern es solches nicht nach Lage der Sache für unangemessen erachtet. Die besonderen Bestimmungen der Civilprozeßordnung über das Verfahren in Ehesachen §§ 568 ff. enthalten nichts der Anwendung des § 273 in solchen Sachen Entgegenstehendes. Insbesondere kann aus den §§ 574 bis 576, welche nur die Befugnisse und Pflichten der Parteien hinsichtlich der Zusammenziehung verschiedener Klagen und Klaggründe in einen Rechtsstreit betreffen, die Pflicht des Gerichts, über sämmtliche Klage- und Widerklage-Ansprüche gleichzeitig in einem Urtheil zu erkennen, nicht hergeleitet werden. Es ist dies um so weniger zulässig, da jene Bestimmungen erlassen worden sind, um der Vervielfältigung der Eheprozesse und der Erneuerung erfolglos gebliebener Eheprozesse entgegenzuwirken, die Erreichung dieses Zwecks aber nicht beeinträchtigt wird, wenn das Gericht über einen spruchreifen Theil der erhobenen Ansprüche vorweg entscheidet. I. C. S. i. S. Watty c. Watty vom 15. November 1884, Nr. 314/84 I.

16. Zum § 881 Nr. 5 C. P. O. Die Gegenseitigkeit bei der Vollstreckung von Urtheilen ist zwischen Rußland und Preußen nicht verbürgt. IV. C. S. i. S. Hoffmann c. Tanatal vom 30. Oktober 1884, Nr. 171/84 IV.

17. Die Frage, ob ein Theil der abgeernteten Früchte behufs Deckung der entstandenen Kosten und Auslagen verkauft werden durfte, und was mit dem Erlös, falls der Verkauf stattgefunden hatte, geschehen sollte, betrifft die Art und Weise der Zwangsvollstreckung, und das bei derselben vom Gerichtsvollzieher zu beobachtende Verfahren. Entsteht in dieser Beziehung Streit, so hat darüber gemäß § 685 der Civilprozeßordnung das Gericht zu entscheiden. Die getroffene Entscheidung unterliegt zwar (§ 701 der Civilprozeßordnung) seitens der Prozeßparteien einer Anfechtung durch die Beschwerde. Dagegen ist sie für den Gerichtsvollzieher, welcher bei Ausführung der Zwangsvollstreckung nicht blos als Beauftragter des Gläubigers, sondern ebensowohl als Beamter handelt, und in letzterer Beziehung den Anweisungen seiner vorgesetzten Behörde Folge zu leisten hat, definitiv maßgebend. Demnach war der Gerichtsvollzieher verpflichtet, dem Beschlusse des Oberlandesgerichts nachzukommen. Eine Beschwerde darüber steht ihm nicht zu. V. C. S. i. S. Friedrich c. Friedrich vom 22. Oktober 1884, Nr. B. 129/84 V.

18. Es ist gegen den Schuldner auf Feststellung einer hypothekarisch versicherten Forderung und Anweisung derselben auf den Subhastationserlös Klage erhoben. Die vom Beklagten vorgeschützten Einreden der Arglist und der Kompensation sind unter Billigung des R. G. verworfen, das R. G. sagt: Der unterm 1. Juli 1882 vollzogene Zwangsverkauf ist durch Amtsgerichtsbeschluß vom 10. Mai 1882 auf Grund der rechtskräftigen Urtheile vom 29. Februar und 16. Juni 1882 angeordnet worden. Das Berufungsurtheil stellt fest, daß Einwendungen in formeller Richtung gegen das Zwangsverfahren

nicht erhoben worden seien und daß in Gemäßheit der §§ 598 und 656 der Hannöverschen Bürgerlichen Prozeßordnung in Folge einer ordnungsmäßig durchgeführten Subhastation alle auf einem Grundstücke lastenden Hypotheken zur Erlöschung gelangten, die durch solche versicherten Forderungen sofort fällig wurden und prioritätsmäßig aus dem erzielten Erlöse befriedigt werden mußten. Mit Recht hat unter diesen Umständen das Berufungsgericht die von dem Beklagten vorgeschützte Einrede der Arglist zurückgewiesen. Wären wirklich die von der Klägerin erhobenen, der zweiten Subhastation zu Grunde liegenden Forderungen ungeachtet ihrer rechtskräftigen Feststellung bei Vollzug der Subhastation bis auf einen Restbetrag von 166 M. 54 Pf. berichtigt gewesen und wäre das bloße Anerbieten zur Zahlung dieser Summe im Termin vom 1. Juli 1882 zu berücksichtigen, — was dahin gestellt bleiben mag —, so mußte Beklagter doch die ihm hieraus entstandene Einrede auf dem durch § 686 der Civilprozeßordnung vorgezeichneten Wege geltend machen; er kann aber nicht nachträglich die auf formell gültige Weise vollzogene Subhastation mit dem Einwande in Frage stellen, daß solche materiell zu Unrecht durchgeführt worden sei. Und selbst angenommen, es sei dem Beklagten aus einer etwaigen arglistigen Handlungsweise der Klägerin, — der Durchführung der Subhastation ungeachtet vorher erfolgter vollständiger Befriedigung wegen der zur Exekution stehenden Forderungen — ein Schadensersatzanspruch gegen die Klägerin erwachsen, den sie mittelst besonderer Klage oder auch auf dem Wege der Einrede im gegenwärtigen Prozesse geltend zu machen befugt wäre, so vermag doch dieser Anspruch der Natur der Sache nach nicht die Folgen der Subhastation, die Fälligkeit und Feststellung der gesammten hypothekarischen Forderung der Klägerin und die prioritätsmäßige Befriedigung der letzteren aus dem Subhastationserlöse, zu beseitigen. Dagegen wurde die aus der Einleitung des ersten Zwangsverfahrens entnommene Kompensationseinrede allerdings nicht von der Vorschrift des § 686 der Civilprozeßordnung betroffen. Diese Bestimmungen sollen die Energie der Zwangsvollstreckung sichern und aussprechen, daß gegen eine begonnene Exekution Einwendungen mit der Wirkung der Einstellung oder Aufhebung der Vollstreckung nicht anders, als in der dort festgesetzten Weise erhoben werden könnten; sie schließen aber eine selbstständige Klage des Schuldners aus einem durch das vorausgegangene rechtskräftige Urtheil nicht betroffenen Rechtsgrunde oder, wie hier, die Geltendmachung eines selbstständigen Kompensationsanspruchs aus einem solchen Rechtsgrunde an sich nicht aus. Allein thatsächlich ist nach den Feststellungen des Berufungsrichters jener Anspruch nicht begründet. (Wird näher ausgeführt.) III. C. S. i. S. Haarstrick c. Deutsche Grundkreditbank zu Gotha vom 17. Oktober 1884, Nr. 149/84 III.

19. Die Revision hat zunächst geltend gemacht: In § 690 a. a. O. sei die Fassung des Abs. 1 absichtlich gewählt, um nach dem Vorbilde des Rechtshülfegesetzes vom 21. Juni 1869 nicht das Vollstreckungsgericht für zuständig zu erklären, sondern jenes sachlich kompetente Amts- oder Landgericht, in dessen Bezirke thatsächlich die Zwangsvollstreckung stattfand. Diese Meinung ist nach dem Wortlaute des § 690 sowie nach den Motiven zum Regierungsentwurfe § 639 (jetzt § 690) an sich ganz richtig, hat aber keine entscheidende Bedeutung. Als das Rechtshülfegesetz vom 21. Juni 1869 erlassen wurde, war das Vollstreckungswesen fast überall in Deutschland Sache der Gerichte, welche die Beschlüsse erließen und mit deren Vollzug die ihnen untergebenen Beamten beauftragten oder auswärtige Gerichte darum ersuchten. Für den letzteren Fall traf § 8 a. a. O. die Bestimmung, daß gewisse Einwendungen gegen die Zwangsvollstreckung der Kognition des requirirenden Prozeßgerichts entzogen und dem Gerichte des Vollstreckungsortes zugewiesen wurden. Diesen Gedanken hat § 690 insofern angenommen, als wegen des Zusammenhanges der Widerspruchsklage mit der Zwangsvollstreckung diese Klage ohne Abweichung von den allgemeinen Grundsätzen über die sachliche Zuständigkeit, örtlich an das Gericht verwiesen ist, in dessen Bezirk die Vollstreckung erfolgt. Letztere Worte haben jedoch theilweise eine andere Bedeutung, als „das Gericht des Vollstreckungsortes" in § 8 des Rechtshülfegesetzes. Zufolge § 674 C. P. O. erfolgt nämlich die Vollstreckung der Regel nach nicht mehr durch die Gerichte, sondern unmittelbar durch Gerichtsvollzieher im Auftrage des Gläubigers, und in § 684 a. a. O. sind, soweit die Gerichte bei der Zwangsvollstreckung thätig sind, die Amtsgerichte als Vollstreckungsgerichte berufen, und zwar, sofern nicht das Gesetz ein anderes Amtsgericht bestimmt, dasjenige Amtsgericht, „in dessen Bezirke das Vollstreckungsverfahren stattfinden soll oder stattgefunden hat". Um zu vermeiden, daß stets das Amtsgericht auch sachlich als Vollstreckungsgericht (und zwar nach § 707 a. a. O. ausschließlich) zuständig sei, hat man in § 690 a. a. O. zur Regulirung der örtlichen Zuständigkeit die mehrerwähnten Worte gebraucht. Daraus folgt also nichts für die hier maßgebende Frage, in welchem Gerichtsbezirke im Falle der Pfändung einer Forderung die Zwangsvollstreckung erfolgt ist, wonach sich dann die örtliche Zuständigkeit aus § 690 regelt. In dieser Beziehung beruft sich die Revision sowie der erste Richter auf Absatz 3 § 730 a. a. O., welcher bestimmt, daß mit der Zustellung des Forderungs-Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner die Pfändung als bewirkt anzusehen ist. Daraus wird abgeleitet, der Ort der fraglichen Zustellung und nicht jener der Erlassung des Pfändungsbeschlusses entscheide darüber, in welchem Bezirke die Vollstreckung erfolgt, und da die Zustellung an den Drittschuldner Schlez zu Wieblingen im Bezirke des Landgerichts Mannheim geschehen sei, erscheine das vom Kläger angerufene Landgericht Karlsruhe als örtlich unzuständig. Dieser scheinbar zutreffende Grund widerlegt sich jedoch bei näherer Betrachtung des Gesetzes. Die Motive zum Regierungsentwurf haben wiederholt ausgeführt, daß und aus welchen Gründen die Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte in Abweichung von der Regel des § 674 C. P. O. und von anderen Gesetzgebungen nicht auch dem Gerichtsvollzieher anzuvertrauen, sondern auf die Gerichte zu übertragen sei. (Motive Einleitung zu Buch VIII Seite 389 und zu § 677, jetzt § 729 Seite 432). An letzterer Stelle ist gesagt: „Es empfiehlt sich daher die ganze Zwangsvollstreckung in nicht körperliche Gegenstände des beweglichen Vermögens auf die Gerichte zu übertragen". Schon in Vergleich hiermit ist ausgeschlossen, daß das Gesetz durch § 730 den eigentlichen Vollzug der Forderungspfändung in einen Akt des Gerichtsvollziehers legen soll, der im Auftrage des Gläubigers handelt.

Digitized by Google

Der § 729 a. a. O. bringt auch die Absicht des Gesetzes zum klaren Ausdrucke, indem die Zwangsvollstreckung in Forderungen und andere Vermögensrechte dem Amtsgericht als Vollstreckungsgericht im Sinne des § 684 a. a. O. übertragen wird. Daraus folgt mit Nothwendigkeit, daß die Zwangsvollstreckung in der Erlassung des Pfändungsbeschlusses liegt, die allein zu den Schwierigkeiten Anlaß giebt, wegen deren die im Vergleiche mit § 674 eine Ausnahmevorschrift enthaltende Bestimmung des § 729 Absatz 1 erlassen worden ist. Bei der Foederungs-Pfändung ist also das Vollstreckungsgericht des § 729 auch das Gericht, in dessen Bezirke die Zwangsvollstreckung erfolgt; denn die dort stattgehabte Erlassung des Pfändungsbeschlusses ist eben die Vollstreckung selbst. Daran ändert § 730 Absatz 3 nichts, welcher nur den Zweck hat, die Frage zu regeln, mit welchem Moment — ob mit der Zustellung des Gebots an den Hauptschuldner, oder mit jener des Verbots an den Drittschuldner — das Recht des Gläubigers, insbesondere das Pfändungspfandrecht seinen Anfang nimmt. Wie bereits vom B. R. hervorgehoben ist, würde die Ansicht des Landgerichts praktisch zu den größten Schwierigkeiten führen, wenn z. B. der Drittschuldner im Auslande wohnt oder aus einer Mehrheit von Personen besteht. Schon in dem Fall, daß der Drittschuldner seinen Wohnsitz in einem anderen Bundesstaat hat, wäre es sehr auffallend, wenn das dortige Gericht den Beschluß eines ihm vollkommen fremden Gerichts aufzuheben hätte. II. C. S. i. S. Altheimer c. van Laroche-Starkenfels vom 17. Oktober 1884, Nr. 327/84 II.

20. Durch den Akt der Pfändung erwirbt der betreibende Gläubiger ein Pfandrecht an dem gepfändeten Gegenstand, Peozeßordnung § 709, Absatz 1. Bei Pfändung eines Anspruches auf Herausgabe einer Sache, welche durch die Zustellung des die Herausgabe anordnenden Beschlusses (Prozeßordnung § 746) bewirkt wird, erwirbt also der Gläubiger durch diesen Zustellungsakt ein Pfandrecht an der Forderung, aber auch nur an dieser, nicht an der herauszugebenden Sache. Erst mit dem Augenblick der Herausgabe der Sache an den Gerichtsvollzieher erstreckt sich das durch die Anspruchspfändung bewirkte Pfandrecht auf die geleistete Sache selbst; dieses Pfandrecht an der Sache wird zwar durch die Anspruchspfändung, ohne daß es noch einer Pfändung der Sache bedarf, bewirkt, datirt aber nicht, wie das Landgericht angenommen hat, rückwärts vom Tag der Anspruchspfändung. Allerdings bestimmt sich, wenn ein Anspruch auf Herausgabe einer Sache nach einander für mehrere Gläubiger gepfändet worden ist, bei Vertheilung des Erlöses aus der herausgegebenen Sache die Rangordnung dieser Gläubiger nach der Zeit der Pfändung (Anspruchspfändung). Dies ergiebt sich aus § 730 Absatz 3, 709 Absatz 3 und 751 der Prozeßordnung und dies — aber auch nur dies — ist in dem von dem Landgericht angeführten § 92 der preußischen Geschäftsanweisung für die Gerichtsvollzieher gesagt. Hieraus folgt aber nichts für die Annahme des Landgerichts, diese steht vielmehr im Widerspruch mit dem Prinzip der Prozeßordnung, wonach das Pfändungspfandrecht an einer Sache deren Besitznahme erfordert. Der von dem Kläger erhobene Anspruch wäre daher nur gerechtfertigt, wenn auf Grund der für ihn erfolgten Anspruchspfändung die Gegenstände, um die es sich handelt, in Gemäßheit des § 746 herausgegeben worden wären, bevor die Beklagten ein Pfandrecht an diesen Gegenständen erworben hatten. Es ist aber nicht einmal behauptet, daß eine solche Herausgabe der Gegenstände überhaupt erfolgt sei. II. C. S. i. S. Liertz c. Hagedorn vom 30. Oktober 1884, Nr. 237/84 II.

21. Den Gegenstand der Revisionsentscheidung bildet nur die Streitfrage, ob der Kläger befugt ist, sich wegen seiner rechtskräftig festgestellten Forderungen gegen den Beklagten auch an die Zinsen desjenigen Kapitals zu halten, welches dem Beklagten in dem am 3. März 1882 publizirten wechselseitigen Testamente seiner Eltern vom 10. Mai 1871 als Mutterertheil ausgesetzt ist. Der B. R. hat diese Frage, abweichend vom ersten Richter, verneint, indem er jene Zinsen als fortlaufende Einkünfte charakterisirt, welche der Beklagte auf Grund der Fürsorge und Freigebigkeit eines Dritten beziehe, und deren derselbe in vollem Umfange zur Bestreitung seines nothdürftigen Unterhalts bedürfe, weshalb solche gemäß § 749 Ziffer 3 der Civilprozeßordnung der Pfändung nicht unterworfen seien. Die hiegegen gerichteten Angriffe des Revisionsklägers erscheinen nicht begründet. (Wird eingehend dargelegt). Bemerkt wird, daß es sich um Zuwendung des Pflichttheils nicht handelte. IV. C. S. i. S. Katzke c. Kniehase vom 27. Oktober 1884, Nr. 166/84 IV.

22. Formell wird der angeordnete und bestätigte Arrest durch die in der Hauptsache ergehende Entscheidung überhaupt nicht berührt, falls nicht nach § 807 der Civilprozeßordnung „wegen Erledigung des Arrestgrundes" zugleich die Aufhebung des Arrestes beantragt und ausgesprochen wird. Gerade einem solchen Antrage müßte aber vom Gerichte der Hauptsache immer ohne Weiteres entsprochen werden, wenn es den Klaganspruch, zu dessen Sicherung der Arrest angeordnet ist, abweist; denn keineswegs besteht dann jemals derjenige Arrestgrund, auf welchen hin dieser Arrest verfügt ist, fort, da derselbe immer nur gefunden werden kann in der Besorgniß, daß sonst die Vollstreckung des über diesen bestimmten Anspruch etwa zu Gunsten des Klägers ergehenden Urtheils vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde. Wie nach § 806 der C. P. O. der Arrest gegen den Willen des Arrestbeklagten auf die Dauer nicht aufrecht erhalten werden kann, wenn nicht der Arrestkläger in gegebener Frist endlich die Klage wegen der Hauptsache anstellt, so muß er auf den Antrag des Beklagten auch dann fallen, wenn der einmal als „Hauptsache" gerichtlich geltend gemachte Anspruch abgewiesen wird. Im vorliegenden Falle war nun nach der eigenen Darstellung der Klägerin ein nach Maßgabe des § 807 zu stellender Antrag, soweit es sich um die Hauptsumme nebst Zinsen handelte, materiell überflüssig, weil ohnehin das Arrestobjekt als solches, nachdem es inzwischen mittels Zwangsvollstreckung zur Befriedigung des Klägers in der Hauptsache verbraucht war, insoweit zu existiren aufgehört hatte. Es wäre offenbar in Fällen dieser Art materiell eben so verkehrt, den Kläger, statt zur Rückzahlung, nur zur Hinterlegung des aus dem Urtheile erster Instanz Beigetriebenen zu verurtheilen, wie formell mit dem § 655 Absatz 2 der C. P. P. unvereinbar, welcher einfach die Verurtheilung zur „Erstattung" des Gezahlten verordnet. Letztere hat zu erfolgen ohne Rücksicht darauf, ob Anlaß gegeben sein würde, dem Kläger wegen eines in anderer Weise zu begründenden Anspruches doch sofort wieder einen Arrest gegen den Beklagten zu bewilligen. I. C. S.

Digitized by Google

i. S. Müller & Comp. c. Luiz Rivoir y Goltz vom 5. November 1884, Nr. 290/84 I.

Zur Konkursordnung.

23. Gemeinrechtlicher Fall. Das Recht auf abgesonderte Befriedigung, wie es dem Verpächter und Vermiether nach § 41 2 und 4 K. O. zusteht, darf von dem Cessionar ausgeübt werden, welchem die Forderung auf eine Pacht- und Miethgeldrate abgetreten ist, so lange der ihm zur Abtretung oder aus der Abtretung verpflichtete Vermiether selbst in der Lage ist, das Recht ausüben zu können, oder auch es für den Cessionar auszuüben. (Wird näher ausgeführt.) I. C. S. i. S. Schwerin Konkurs c. Schmidt vom 15. Oktober 1884, Nr. 257/84 I.

Das Anfechtungsgesetz vom 21. Juli 1879.

24. In Anerkennung der subsidiären Natur des Anfechtungsrechtes bestimmt der § 2 leg. cit., daß der Gläubiger zur Anfechtung befugt ist, sofern die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners zu seiner vollständigen Befriedigung nicht geführt hat, oder anzunehmen ist, daß sie zu einer solchen nicht geführt haben würde.

Was nun die Bedeutung und Tragweite der ersten Alternative, von der es sich hier handelt, angeht, bezüglich deren die Motive eine nähere Aufklärung nicht ergeben, so ist davon auszugehen, daß nicht jeder ernstliche Versuch einer Zwangsvollstreckung in einzelne Vermögensstücke, z. B. eine Mobiliar-Exekution genügt, daß vielmehr dieser Versuch „verb. in das Vermögen des Schuldners" ein erschöpfender, gegen die Gesammtobjekte desselben gerichteter sein muß, so daß bereits exekutionsfähige Mittel des Schuldners nicht außer Zugriff geblieben sein dürfen. Wann im einzelnen Falle diesem Erfordernisse des Gesetzes genügt ist, das unterliegt dem richterlichen Ermessen, und immerhin steht dem Gegner der Beweis zu, daß der Versuch ein nicht ausreichender gewesen und Mittel der angegebenen Art bei dem Schuldner noch vorhanden sind. — Cfr. Wilmowski, Konkursordnung S. 555, Cosack, Anfechtung S. 43/44, Hartmann, Anfechtung S. 35/36. — Wie nun im vorliegenden Falle thatsächlich feststeht, war die ganze bewegliche Habe des Schuldners im Zwangswege verkauft, deren Erlös durch die Forderung der Beklagten absorbirt wurde, ferner war ein Haus des Schuldners im Dezember 1882 subhastirt und überdies Beweis erboten, daß der Schuldner im März 1882 dem Kläger mitgetheilt habe, er müsse seine Zahlungen einstellen und könne einen am 15. ejd. fälligen Wechsel nicht decken. Wenn nun demgegenüber das L. G. lediglich auf Grund der völlig unsubstantiirten Behauptung der Beklagten, daß der Schuldner noch anderes Vermögen, namentlich Immobiliar besitze, dessen Versilberung zur vollen Befriedigung des Klägers führen werde und mit der Erwägung, daß letzterer über das Resultat jener Subhastation respektive der eingeleiteten Kollokation jede Auskunft schuldig geblieben sei, die Anfechtung desselben als beweislos zurückweist, so beruht das auf einer rechtsirrthümlichen Auffassung des § 2 cit. II. C. S. i. S. Elfgen c. Hügel vom 14. Oktober 1884, Nr. 209/84 II.

25. Die Ansicht, daß die Vorschrift im § 3 Ziffer 2 cit. nur zur Anwendung kommen könne, wenn ein Verwandter mit seinem Verwandten, nicht wenn ein gesetzlicher Vertreter des Schuldners mit einem Verwandten desselben kontrahirt habe, kann für richtig nicht erachtet werden. Die von einem gesetzlichen Vertreter für den Vertretenen abgeschlossenen Rechtsgeschäfte und die für denselben vorgenommenen Rechtshandlungen sind so anzusehen, als ob sie von dem Vertretenen selbst abgeschlossen und vorgenommen wären, und müssen daher auch im Sinne des § 3 Ziffer 2 cit. als Verträge und Rechtshandlungen der Schuldner betrachtet werden. Wenn auch die Vorschrift, daß in den Fällen des § 3 Ziffer 2 cit. von dem Anfechtungskläger nicht der Beweis zu erbringen sei, daß der Verwandte, welcher mit dem Schuldner einen die Gläubiger benachtheiligenden, entgeltlichen Vertrag abgeschlossen hat, von der Absicht des Schuldners, seine Gläubiger zu benachtheiligen, Kenntniß gehabt habe, sondern die Fraudulosität und Anfechtbarkeit des Vertrages angenommen wird, sofern der mit dem Schuldner kontrahirende Verwandte desselben nicht beweist, daß ihm zur Zeit des Vertragsabschlusses eine Absicht des Schuldners, die Gläubiger zu benachtheiligen, nicht bekannt gewesen sei, darin ihren Grund hat, daß erfahrungsmäßig die Verträge zahlungsunfähiger Schuldner mit ihren nahen Verwandten in der Regel als betrügerische sich erwiesen haben, so kann doch daraus, daß zwischen dem gesetzlichen Vertreter des Schuldners und dem Mitkontrahenten ein solches Verwandtschaftsverhältniß, wie es im § 3 Ziffer 2 cit. vorausgesetzt wird, nicht besteht (was übrigens im vorliegenden Falle nicht einmal zutrifft, da der Vormund des Kaup, Rogge, ein Enkelsohn des Beklagten ist), nicht gefolgert werden, daß die der Vorschrift im § 3 Ziffer 2 cit. zu Grunde liegende Rechtsvermuthung der Fraudulosität des Vertrages und der Kenntniß derselben auf Seiten des Mitkontrahenten nicht Platz greife. Das Gesetz hat nur das Verwandtschaftsverhältniß derjenigen zwischen denen das Rechtsgeschäft abgeschlossen ist, ins Auge gefaßt und damit, daß es keine besonderen Bestimmungen für den Fall getroffen hat, daß für einen der Kontrahenten ein gesetzlicher Vertreter gehandelt hat, zu erkennen gegeben, daß nur das Verwandtschafts- oder Schwägerschaftsverhältniß der Kontrahenten zu einander, die Voraussetzung der dem § 3 zu Grunde liegenden Rechtsvermuthung bilde. III. C. S. i. S. Vetterieck c. Wiechmann vom 10. Oktober 1884, Nr. 180/84 III.

26. Das R. G. billigt in dem zu 25 besprochenen Falle die Ansicht des B. R., daß das von dem Vormunde des abwesenden Schuldners geschlossene Geschäft der Anfechtung aus § 3 Nr. 2 a. a. O. nicht um deswillen entzogen sei, weil der Schuldner im Augenblicke des Geschäftsschlusses bereits verstorben und damit der Grund der Abwesenheits-Vormundschaft, wie jedoch den Betheiligten unbekannt, hinweggefallen, auch daß für die Anfechtung maßgebende Schwägerschafts-Verhältniß durch den Tod gelöst war. Vgl. Entsch. bei Nr. 25.

Zur Rechtsanwalts-Gebühren-Ordnung.

27. Für daß Concept der Klage können Schreibgebühren nicht erstattet werden, weil es eben ein Concept ist, auch wenn der Rechtsanwalt zu seiner Bequemlichkeit, statt es in angemessener Form selbst zu schreiben, von einem Andern schreiben läßt; nach dem auch für die Auslagen der Rechtsanwalte gültigen § 80 des Gerichtskostengesetzes sind Schreibgebühren nur für die zu fertigenden Ausfertigungen und Abschriften zu zahlen. V. C. S. i. S. Robe c. Wehr vom 2. Oktober 1884, Nr. 147/84 V.

28. Das Reichsgericht hat bereits in der Band X Seite 370 der Reichsgerichts-Entscheidungen abgedruckten Entscheidung be-

Digitized by Google

funden, daß die § 13 Nr. 4 und § 17 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte vorgesehene Gebühr nur dann zum Ansatz gebracht werden dürfe, wenn die Beweisaufnahme in einem von der vorhergehenden mündlichen Verhandlung abgesonderten Beweisverfahren stattgefunden hat. Mit dieser Auffassung, an welcher festzuhalten war, steht der angefochtene Beschluß in Uebereinstimmung in rechtlicher und thatsächlicher Beziehung. Damit erledigt sich der eine Theil der Beschwerde. Der andere Theil derselben betrifft die Frage, ob eine Gebühr gefordert werden dürfe für eine Mittheilung des Gläubigers an den Schuldner, daß eine Pfändung bevorstehe, deren Gegenstand nicht eine Forderung bildet. Auch hier war der Entscheidung des angegriffenen Beschlusses beizutreten. Die Civilprozeßordnung kennt eine solche Mittheilung nur für den Fall der Pfändung einer Forderung und legt ihr im § 744 unter gewissen Umständen die Wirkung eines Arrestes bei. Diese singuläre Vorschrift läßt eine analoge Anwendung auf Pfändungen anderer Objekte nicht zu, und deshalb kann auch nicht anerkannt werden, daß das betreffende Mittheilungsschreiben zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung dienlich gewesen ist. V. C. S. i. S. von Laczewski c. Cinifelli vom 19. November 1884, Nr. B. 148/84 V.

**II. Das Handelsrecht.**

29. Der Anspruch auf die sogenannten Zinsen aus Artikel 106 des Handelsgesetzbuchs ist ein unbedingter von Vorhandensein und Größe von Gewinn aus den Gesellschaftsgeschäften völlig unabhängiger. Die sogenannten Zinsen bilden keinen Theil des Gesellschaftsgewinns, sie werden dem Gesellschafter gutgeschrieben und können realisirt werden (Artikel 108 Absatz 2 des Handelsgesetzbuchs), auch wenn kein den Zinsbetrag erreichender oder überhaupt kein Geschäftsgewinn gemacht ist. Sie werden als Geschäftslasten oder Geschäftsausgaben behandelt, welche unter allen Umständen gemacht werden müssen und gemacht werden. Artikel 106 des Handelsgesetzbuchs spricht dies in Absatz 3 prägnant aus: Vor Deckung dieser Zinsen ist kein Gewinn vorhanden und der Verlust der Gesellschaft wird durch dieselben vermehrt oder gebildet. Hiermit ist eine Definition des „Gewinns" der Gesellschaft gegeben und dieser in Gegensatz zu den sogenannten „Zinsen" gesetzt, und in diesem Sinn wird das Wort in den Artikeln 107, 108, 109 des Handelsgesetzbuchs gebraucht. Hieraus folgt aber nicht, daß, wenn in einem Gesellschaftsvertrag von „Gewinn" des einzelnen Gesellschafters die Rede ist, dieser Ausdruck in gleichem Sinn gebraucht sein muß. Der Berufungsrichter verstößt nicht gegen Rechtsgrundsätze, handelt vielmehr korrekt, wenn er das Wort „Reingewinn" in § 5 Absatz 2 des Gesellschaftsvertrags nicht ohne Weiteres im Sinn der Artikel 116 ff. des Handelsgesetzbuchs auffaßt, sondern untersucht, in welchem Sinn die Parteien den Ausdruck gebraucht haben. I. C. S. i. S. Pape c. Döhl vom 11. Oktober 1884, Nr. 258/84 I.

30. Nach Artikel 114 des Handelsgesetzbuchs kann der zur Vertretung einer Handelsgesellschaft befugte Gesellschafter der Regel nach alle Rechtshandlungen für dieselbe wirksam vornehmen, namentlich auch zu Privatzwecken (vergleiche die Entscheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band 7 Seite 403 fg. und Bd. 9 Seite 429 fg., Entschridungen des Reichsgerichts in Civilsachen Band 9 S. 148). Seine im Namen der Gesellschaft geschlossenen Geschäfte sind dagegen dann ungültig und machen ihn selbst und den mitwissenden Dritten ersatzpflichtig, wenn er ihre Firma zum Nachtheil derselben (beziehentlich seines Mitgesellschafters) dolos mißbraucht (vergleiche Entscheidungen des Reichs-Oberhandelsgerichts Band 9 Seite 432, 433). I. C. S. i. S. Köhler c. Goesfeld vom 5. November 1884, Nr. 374/84 I.

31. Artikel 125 Handelsgesetzbuch bestimmt, daß ein offener Handelsgesellschafter die Auflösung der Gesellschaft verlangen kann, das heißt dazu berechtigt ist, wenn hierzu wichtige Gründe vorliegen. Der Richter ist hiernach, wenn dieser Fall eintritt, nicht nur befugt, sondern auch verpflichtet, die Auflösung auszusprechen. Ob ein wichtiger Grund vorliegt, hat „im Fall des Widerspruchs" der Richter nach freiem Ermessen zu entscheiden. Bei Uebereinstimmung der Parteien findet also eine richterliche Kognition in dieser Richtung nicht statt, und ebenso ist für ihn auch bei erhobenem Widerspruch eine im Gesellschaftsvertrag getroffene Bestimmung maßgebend. Ist bestimmt, daß das Nichterreichen eines Gewinns von bestimmter Höhe als wichtiger Grund im Sinne des Artikels 125 Handelsgesetzbuchs anzusehen sei, so hat der Richter die daraufhin von einem Gesellschafter beantragte Auflösung auszusprechen, ganz gleichgültig, ob er selbst den Grund für einen wichtigen hätt oder nicht. I. C. S. i. S. Beyer c. Böhme vom 25. Oktober 1884, Nr. 281/84 I.

32. Allerdings hatte der Beklagte auf Grund des Pfandvertrags (Handelsgesetzbuch Artikel 311) das Recht, das Pfand außergerichtlich im Wege der öffentlichen Versteigerung zu verkaufen, sowie auf Grund der Verkaufsbedingungen das Recht, eine anderweite Versteigerung zu verlangen, als die Zahlung des Meistgebots nicht sofort nach dem Zuschlage erfolgte. Aber bezüglich der Ausübung dieses Rechts lagen ihr Pflichten gegenüber der Klägerin als Verpfänderin ob, vor Allem die Pflicht, das Pfand bestmöglich zu verkaufen. Schon das römische Recht, welches dem Pfandgläubiger das Recht des außergerichtlichen Pfandverkaufs auch ohne besondere Einräumung desselben im Pfandvertrage zuschreibt, anerkennt die Pflicht des Pfandgläubigers, hierbei im beiderseitigen Interesse nach Treu und Gluben zu verfahren, und erklärt ihn für ersatzpflichtig bezüglich des durch Verletzung dieser Pflicht verursachten Schadens. — l. 10 D. de in diem add. 18,2; l. 4, l. 9 Cod. de distract. pign. 8,28. — Dasselbe gilt nach Handelsrecht, wenn bei Bestellung von Faustpfändern unter Kaufleuten dem Pfandgläubiger das Recht des außergerichtlichen Verkaufs vertragsweise eingeräumt ist. Die Sorge für die beiderseitigen Interessen des Pfandgläubigers und des Verpfänders, dem der Ueberschuß des erzielten Kaufpreises über den Betrag der Pfandforderung und der Unkosten zufließt, welche bei gerichtlichem Verkaufe das Gericht wahrt, ist beim außergerichtlichen Verkaufe dem Pfandgläubiger anvertraut. Die Ermächtigung zum Verkaufe wird in dem Sinne ihm ertheilt und von ihm angenommen, daß er beim Verkaufe nicht blos sein eigenes Interesse an der Befriedigung seiner Forderung, sondern auch das Interesse des Verpfänders an einem möglichst vortheilhaften Verkaufe mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns wahrnehme. Zwar verkauft er nicht als Mandatar des Verpfänders, sondern Kraft eigenen Rechts und ist daher nicht verpflichtet, sein Interesse an der Befriedigung seiner Forderung dem des Verpfänders unterzuordnen, sondern befugt, sein Verkaufsrecht zum Zwecke voll-

Digitized by Google

ständiger und pünktlicher Befriedigung seiner Forderung rücksichtslos auch dann auszuüben, wenn es dem Verpfänder zum Nachtheil gereicht. Aber soweit es unbeschadet seiner eigenen Befriedigung geschehen kann, hat er den Vortheil des Verpfänders wahrzunehmen und macht sich durch Verabsäumung dieser Pflicht demselben verantwortlich. I. C. S. i. S. Strauß c. Viktoriahütte vom 25. Oktober 1884, Nr. 275/84 I.

33. In dem Falle, daß der Schuldner seinen Gläubiger, statt ihm die Hypothek zur Sicherheit einer Forderung zu verpfänden, zum Inhaber der Hypothek macht, daß er dieselbe in securitatem cedirt und ihn so in den Staud setzt, das Hypothekenrecht auf seinen Namen auszuüben, könnte, wenn das Zurückbehaltungsrecht auf diesen Fall anwendbar wäre, sich dasselbe nicht auf das Recht der Hypothek, sondern höchstens auf die Sache beziehen, in deren Besitz der Gläubiger gelangt ist, auf die Hypothekenurkunde. Die auf den Namen lautende Hypothekenurkunde ist nicht Werthpapier in dem Sinne, in welchem es das Inhaberpapier ist, so daß das Papier die Hypothek repräsentirt. Nun aber ist das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht nur statthaft an beweglichen Sachen und Werthpapieren des Schuldners, welche in den Besitz des Gläubigers gelangt sind, welche also auch Sachen des Schuldners geblieben sind. An eigenen Sachen kann der Gläubiger das Zurückbehaltungsrecht des Handelsgesetzbuchs nicht ausüben, auch dann nicht, wenn er verpflichtet ist, dieselben dem Schuldner auszuantworten, zu übergeben, zurückzugeben, in sein Eigenthum zu bringen. Dem Wortlaut des Artikel 313 entspricht solche Anwendung nicht. Ueber den Wortlaut hinaus, das Zurückbehaltungsrecht auf solche Fälle analog auszuwenden, dazu liegt ein Grund nicht vor. Hat der Schuldner den Gläubiger zum Eigenthümer in dessen Interesse gemacht, damit der Gläubiger seine Rechte um so sicherer und besser ausüben könne, so ist für den Gläubiger, so lange er Eigenthümer ist, die Sache keine fremde. Hört der Grund auf, aus welchem der Gläubiger zum Eigenthümer gemacht ist, so ist er verpflichtet, die Sache dem Schuldner zurückzugeben und sie in dessen Eigenthum zu bringen. Allein diese Verpflichtung bringt die Sache dem Schuldner nicht näher als die Verpflichtung gleichen Inhalts aus einem anderen Rechtsgrunde. Auch wenn der Gläubiger dem Schuldner versprochen hat, eine dem Gläubiger gehörige Sache dem Schuldner zu geben oder ihm eine Sache gewisser Art zu geben, hat er jene Verpflichtung. Die Sache ist dem Werthe nach, welchen das Forderungsrecht auf die Sache hat, im Vermögen des Forderungsberechtigten. Wollte man auf diese Werthobligation das Zurückbehaltungsrecht erstrecken, so läge kein Grund vor es auf Sachen einzuschränken, man müßte dem Gläubiger in den Fällen der Artikel 313 und 314 das Recht geben, jede Leistung zu weigern, welche er seinerseits dem Gläubiger zu machen hat, es möge sich nun um Leistung spezieller oder generischer Sachen, es möge sich um Leistung von Rechten, von Handlungen oder von Unterlassungen handeln. Das will das Gesetz nicht. Man muß also bei dem Wortlaut stehen bleiben. Derselbe schließt die Anwendung des kaufmännischen Zurückbehaltungsrechts auf eine Hypothekenurkunde, welche dem Beklagten mit der Uebertragung der Hypothek zu Eigenthum übergeben ist, aus. I. C. S. i. S. Fehrmann Konkurs c. Vorschußverein Rostock vom 1. November 1884, Nr. 288/84 I.

34. Nach Artikel 632 H. G. B. ist Distanzfracht nicht blos von den geretteten, sondern auch von den geborgenen Gütern zu zahlen und nach Artikel 742 H. G. B. gehört es zum Begriffe der Bergung, daß der betreffende Gegenstand der Verfügung der Schiffsbesatzung entzogen war. Ein durch einen Zufall (resp. Unfall) eingetretener Verlust der Güter im Sinne der Artikel 618 und 635 H. G. B. kann mithin auf Grund dieses Umstandes (Entziehung der Verfügung) nicht angenommen werden, da diese Artikel sonst mit dem Artikel 632 in Widerspruch stehen würden, wie denn auch in den Motiven zu dem diesem Artikel zu Grunde liegenden Artikel 513 des Preußischen Entwurfs im Gegensatze zu der im holländischen Rechte gemachten Ausnahme der Grundsatz, daß Distanzfracht zu zahlen sei, ausdrücklich auch für den Fall vertreten wird, daß bei einem Schiffbruche Güter ohne irgend ein Zuthun des Schiffers von dritten Personen aufgefischt, geborgen und den Betheiligten überliefert werden. Sodann ist es auch ganz richtig, daß zu den im Sinne der Artikel 618 und 635 des Handelsgesetzbuchs verloren gegangenen Gütern, solche Güter, welche noch einen Verkaufswerth haben, nicht gerechnet werden können, da der Artikel 632 des Handelsgesetzbuchs, indem er in seinem zweiten Absatze bestimmt: „die Distanzfracht ist nur soweit zu zahlen, als der gerettete Werth der Güter reicht", deutlich den Grundsatz ausspricht, daß Güter, aus deren Verkaufswerth die Fracht ganz oder theilweise gedeckt werden kann, insoweit nicht als verloren, sondern als geborgen resp. gerettet und mithin der Verpflichtung zur Frachtzahlung unterliegend anzusehen seien. Für diese Auslegung spricht übrigens auch nicht nur der natürliche Wortsinn der Artikel 618 und 635 cit., da der Ausdruck „durch einen Unfall verloren gegangen" sich füglich nur auf solche Güter beziehen kann, welche entweder aufgehört haben zu existiren oder durch eine physische Veränderung ihre ursprüngliche Beschaffenheit eingebüßt haben oder doch gänzlich entwerthet oder ihrem Eigenthümer ohne Aussicht auf Wiedererlangung entzogen sind, sondern auch der Umstand, daß das Handelsgesetzbuch immer nur zwischen „verloreuen" und „beschädigten" Gütern unterscheidet, ohne irgend einen Anhalt dafür zu geben, daß unter gewissen Voraussetzungen auch schon die sich aus einem den Gütern widerfahrenen Unfalle ergebende Gefahr ihres Verlustes dem Verluste selbst gleichgestellt werden solle. Endlich ist auch nicht abzusehen, inwiefern es prinzipiell einen Unterschied für die Verpflichtung des Befrachters zur Zahlung von Distanzfracht für geborgene Güter begründen könnte, wenn der Schiffer es in Ausübung seiner sich aus Artikel 634 des Handelsgesetzbuchs ergebenden Rechte und Pflichten im Interesse der Betheiligten vorzieht, den Werth der durch den Schiffbruch gefährdeten Ladung durch deren Verkauf in dem gesunkenen Schiffe zu realisiren und auf diese Weise die Gefahr des Mißlingens der Bergung von den Ladungsinteressenten auf die Käufer zu übertragen, anstatt selbst den Versuch der Bergung zu machen oder machen zu lassen und dann eventuell zum Verkaufe zu schreiten. I. C. S. i. S. Andersen c. Hasche vom 27. September 1884, Nr. 229/84 I.

### III. Sonstige Reichsgesetze.

Das Genossenschaftsgesetz vom 4. Juli 1868.

35. Es ist nicht richtig, daß der schriftliche Beitritt zu einem Vereine, welcher damals weder eine eingetragene Ge-

Digitized by Google

noſſenſchaft war, noch ſchon die Abſicht hatte, ſpäter eine ſolche zu werden, nach dennoch erfolgter Umwandlung des Vereins in eine eingetragene Genoſſenſchaft nicht für eine dem § 2 Abſatz 4 des Deutſchen Genoſſenſchaftsgeſetzes entſprechende ſchriftliche Erklärung gelten könnte. Da vielmehr dieſes Geſetz die Umwandlung mindeſtens ſolcher Genoſſenſchaften im weiteren Sinne, welche beim Beginne ſeiner Geltung ſchon beſtanden, in eingetragene Genoſſenſchaften in ſeinem eigenen Sinne vorſehen mußte und, wie § 71 Abſatz 1 zeigt, auch vorgeſehen hat, ſo wird man ihm, in Ermangelung zwingender Gründe, nicht die foemaliſtiſche Abſicht unterlegen dürfen, von denjenigen Mitgliedern eines ſo umgewandelten Vereins, welche dieſem identiſchen Vereine gegenüber ſchon der Formvorſchrift des § 2 Abſatzes 4 entſprochen hätten, eine Wiederholung dieſes Aktes zu verlangen. Es war alſo auch in dieſer Beziehung den Ausführungen des Reichsoberhandelsgerichts a. a. O. Seite 103, ungeachtet der dagegen von Wolff, in Endemann's Handbuch des Handelsrechts, Band 1 Seite 815 Anmerkung 6, erhobenen Bedenken, beizutreten; wie auch ſchon bei Entſcheidung einer Preußiſchen Sache, I. 75/84, Urtheil vom 16. April 1884, das Reichsgericht von der gleichen Vorausſetzung ausgegangen iſt. Aber allerdings darf dabei nicht außer Acht gelaſſen werden, daß Jemand, der einen zur Zeit noch keineswegs zu einer eingetragenen Genoſſenſchaft beſtimmt geweſenen Vereine beigetreten iſt, nicht gegen ſeinen Willen durch Umwandlung des Vereins zum Mitgliede einer eingetragenen Genoſſenſchaft gemacht werden kann, daß es ihm daher mindeſtens freiſtehen muß, nachdem er von dieſer Umwandlung erfahren hat, durch Kundgebung ſeines entgegengeſetzten Willens die letztere Mitgliedſchaft auszuſchließen. I. C. S. i. S. Kredit- und Sparverein Wetzdorf c. Döpel und Gen. vom 11. Oktober 1884, Nr. 242/84 I.

Zur Reichsgewerbeordnung.

36. Wie das Reichsgericht bereits in dem Urtheile vom 23. Dezember 1879 (Entſcheidungen Band I Seite 271) angenommen hat, kann in den Fällen, in welchen es ſich um die Unterlaſſung ſolcher Schutzmaßregeln handelt, die nur einen relativen Schutz gewähren, die Feſtſtellung, daß bei Anwendung dieſer Maßregeln abſolut der Unfall nicht eingetreten wäre, nicht gefordert werden. Ein derartiger Beweis iſt der Natur der Sache nach unmöglich. Es muß vielmehr genügen, wenn feſtgeſtellt wird, daß durch die Unterlaſſung der Schutzmaßregel der Arbeiter in eine Lage gebracht iſt, in welcher er bei Eintritt des als möglich vorauszuſehenden ſchädigenden Ereigniſſes nothwendig verunglücken mußte. Iſt dies nachgewieſen, ſo muß nach der Natur aller menſchlichen Erkenntniß angenommen werden, daß ein Cauſalzuſammenhang zwiſchen dem eingetretenen Unfall und der unterlaſſenen Anwendung der Schutzmaßregel beſteht, ſo lange nicht von Seiten des Beklagten der Gegenbeweis geführt wird, daß die Beſchädigung des Klägers trotz der Anwendung der Schutzmaßregel nach den Umſtänden des konkreten Falls eingetreten ſein würde. Die bloße Möglichkeit, daß dieſe trotzdem hätte eintreten können, genügt nicht, den aus der Sachlage gezogenen Schluß auf ein Beſtehen des Cauſalzuſammenhangs zwiſchen dem Unfall und dem Verſchulden zu erſchüttern. III. C. S. i. S. Ehlers c. Koch vom 10. Oktobee 1884, Nr. 173/84 III.

Das Reichshaftpflichtgeſetz vom 7. Juni 1871.

37. Es muß zwar dem B. R. darin beigeſtimmt werden, daß nicht jede die Beförderung von Perſonen oder Gütern vorbereitende Handlung unter den Begriff des Betriebes der Eiſenbahn gebracht weeden kann, und daß es dabei auf die größere oder geringere Entferntheit des Zuſammenhangs der vorbereitenden Handlung mit dem Betriebe ankommen wird. Eine beſtimmte Grenzlinie wird ſich dabei ſchwer ziehen laſſen. Der B. R. zieht dieſe Grenzlinie aber jedenfalls zu eng, wenn er zwar das Aufſchütten von Kohlen unmittelbar auf die Lokomotive für eine zum Betriebe gehörige vorbereitende Handlung erachtet, nicht aber das Aufſtellen von Kohlenkörben auf der an den Schienen befindlichen Rampe, von der ſie auf die Lokomotive geſchüttet werden ſollten. Dieſe in unmittelbarer Nähe der Eiſenbahnſchienen vorgenommene Handlung ſteht in ſo nahem Zuſammenhang mit dem Eiſenbahnbetriebe, daß ſie als zum Betriebe der Eiſenbahn gehörig gerechnet werden muß. V. C. S. i. S. Pudritzki c. Poſen-Kreutzburger Eiſenbahn vom 29. Oktober 1884, Nr. 211/84 V.

Das Reichsbeamtengeſetz.

38. Der § 149 des Reichsbeamtengeſetzes erklärt den Rechtsweg über vermögensrechtliche Anſprüche der Beamten aus ihrem Dienſtverhältniſſe „mit den in den nachfolgenden Paragraphen enthaltenen Maßgaben" für ſtatthaft. In dem § 155 wird ſodann die Entſcheidung der Verwaltungsbehörde darüber, ob und von welchem Zeitpunkte an ein Beamter einſtweilig in den Ruheſtand zu verſetzen ſei, für die Beurtheilung der von dem Gerichte geltend gemachten vermögensrechtlichen Anſprüche für maßgebend erklärt. Der klare, unzweideutige Wortlaut dieſer Beſtimmung, welche zu den „Maßgaben" gehört, auf welche der § 149 verweiſt, führt nun zu der Auslegung, daß damit den Gerichten die Nachprüfung darüber entzogen iſt, ob die Verwaltungsbehörde aus zureichendem geſetzlichen Grunde und auf genügend feſtgeſtellte Thatſachen hin den Beamten aus ſeinem Amte entfernt, einſtweilig oder definitiv in den Ruheſtand verſetzt habe; denn maßgebend für die Beurtheilung der geltend gemachten vermögensrechtlichen Anſprüche ſind die gedachten Entſcheidungen nur, wenn für eben dieſe Beurtheilung die Thatſache, daß der Beamte, wie im gegebenen Falle, einſtweilig in den Ruheſtand verſetzt ſei, mit der rechtlichen Folge unanfechtbar feſtſteht, daß nur darnach, d. h. alſo nur auf der Grundlage, daß es ſich um vermögensrechtliche Anſprüche eines einſtweilig in den Ruheſtand verſetzten Beamten handele, der Umfang dieſer Anſprüche richterlich beſtimmt werden ſoll. II. C. S. i. S. Roller c. Elſaß-Lothringer Landesfiskus vom 14. November 1884, Nr. 253/84 II.

IV. Das Gemeine Recht.

39. Die thatſächlichen Annahmen, von denen die Kontrahenten bei Abſchluß eines Vertrages ausgehen, bedingen, auch wenn ſie für den Abſchluß und den Inhalt des Geſchäfts auf Seiten des einen oder beider Kontrahenten beſtimmend geweſen ſind, noch nicht von ſelbſt die rechtliche Exiſtenz des Vertrages dergeſtalt, daß, wenn ſie ſich als unrichtig erweiſen, der Vertrag hinfällig und unwirkſam würde. Dieſe Folge tritt vielmehr, ſoweit ſie nicht auf beſonderer Geſetzesvorſchrift beruht, nur dann ein, wenn beide Kontrahenten bei Abſchluß des Vertrages über dieſelbe einverſtanden geweſen ſind und ihr Einverſtändniß ausdrücklich oder thatſächlich zu erkennen gegeben haben, oder aber dieſes Einverſtändniß ſchon nach Lage der Sache als ſelbſtver-

Digitized by Google

ſtändlich vorausgeſetzt werden durfte. kII. C. S. i. S. Pannier c. Gübler vom 24. Oktober 1884, Nr. 163/84 kk.

40. Der B. R. hat die Klageforderung, ſoweit ſie ſich auf den Erſatz mittelbaren Schadens bezieht, abgewieſen, weil es an dem erforderlichen Kauſalzuſammenhang zwiſchen der Vertragsverletzung des Beklagten und den Seitens der Kläger daraus hergeleiteten Folgen fehle. Dabei hat der B. R. den Satz vorangeſtellt, die Kläger hätten darlegen müſſen, daß andere Urſachen, welche dieſe Folgen hätten herbeiführen können, ausgeſchloſſen ſeien. Dieſer Satz iſt als rechtsirrthümlich zu bezeichnen; denn der mit einem Erſatzanſpruch auftretende Kläger hat nicht darzuthun, daß ſein Schaden durch das jede andere mögliche Urſache ausſchließende Verſchulden des Beklagten bewirkt worden ſei; es genügt, wenn er behauptet und nachweiſt, daß das Verſchulden des Beklagten ein ſolches war, welches der Regel nach und im gewöhnlichen Verlauf der Dinge die behaupteten ſchädigenden Wirkungen haben konnte und haben mußte. IIk. C. S. i. S. Rohm c. Lehmann vom 4. November 1884, Nr. 165/84 kII.

41. Es ſteht feſt, daß der Kläger durch den vom Beklagten geleiteten Wagen übergefahren iſt. Es liegt ſomit eine poſitive Handlung des Beklagten vor, durch welche die Beſchädigung herbeigeführt worden iſt. Nun hat zwar die Klage aus der lex Aquilia ſtets eine culpa zur Vorausſetzung. Aber, wie die Quellen an verſchiedenen Beiſpielen zeigen, cfr. §§ 5—8, 9, 4, 2 und l. 8 pr. und § 1, l. 27 § 8—9, l. 31 Dig. 9, 2, bedarf es in dem Falle, wo in der Handlung ſelbſt ſich ein Mangel an Vorſicht manifeſtirt, nicht des Nachweiſes eines beſonderen Verſchuldens, ſondern es hat dann der Beklagte den Beweis zu übernehmen, daß er doch ohne Schuld ſei, vergleiche von Wächter, Pandekten I Seite 452. Dies aber trifft unter den feſtgeſtellten Umſtänden für die erwieſene Handlung des Beklagten, das iſt das Ueberfahren des Klägers, vollſtändig zu. Denn wenn der Lenker eines leeren Wagens beim Begegnen eines mit Steinen beladenen Wagens den neben dieſem gehenden Führer überfährt, ſo iſt dies regelmäßig auf Mangel an Vorſicht oder auf Ungeſchicklichkeit oder auf Mangel an Kraft zurückzuführen, da er bei Anwendung der erforderlichen Vorſicht rechtzeitig entweder weit genug hätte ausweichen oder ſeine Pferde zum Stehen hätte bringen müſſen, um dem Führer des beladenen Wagens Zeit zum Ausweichen zu laſſen. Mangel an Erfahrung, Geſchicklichkeit oder Kraft laſſen aber die Quellen nicht als ausreichende Exkulpationsgründe gelten. kkI. C. S. i. S. Hollwedel c. Leekamp vom 24. Oktober 1884, Nr. 152/84 IIk.

42. Die Beiträge zum Bau und zur Unterhaltung der kirchlichen Gebäude haben die Natur kirchlicher Abgaben, welche dazu beſtimmt ſind, der Kirche die Erfüllung ihrer Aufgaben zu ermöglichen, zu welchen ſeit der Reformation (in Mecklenburg) auch die Fürſorge für das Wohnungsbedürfniß der Predigerwittwen gezählt wird. Ihr Zweck, die beſtändige und ununterbrochene Erfüllung der kirchlichen Aufgaben zu ſichern, bringt es mit ſich, daß bei eingetretenem Bedürfniß und Unfähigkeit des Kirchenärars zur Befriedigung deſſelben die Beiträge von den Pflichtigen nicht aus dem Grunde verweigert werden können, weil ihnen eine Gegenforderung oder der Einwand einer argliſtigen oder ſchuldhaften Schädigung ihres Vermögens zuſtehe; das Privatintereſſe tritt gegen das höhere öffentliche Intereſſe dergeſtalt zurück, daß die Befriedigung des letztern nicht durch Geltendmachung des erſteren verhindert werden kann. Dieſe Erwägung rechtfertigt auch die Annahme, daß diejenigen, welchen die Kirchenbaulaſt obliegt, ſich der Erfüllung der Beitragspflicht nicht um deswillen entziehen können, weil das Bedürfniß des Baues, zu deſſen Koſten ſie herangezogen werden, durch ein Verſchulden der Kirchenbehörde entſtanden ſei. Es iſt ihnen unbenommen, einen etwa begründeten Entſchädigungsanſpruch gegen den Schuldigen zu verfolgen; nicht aber ſind ſie befugt, den ihnen obliegenden Beitrag zu verweigern und hierdurch die Ausführung des bei vorhandenem Bedürfniß erforderlichen Baues zu verhindern. k. C. S. i. S. Magiſtrat zu Röbel c. Mecklenb. Schwerinſche Kammer vom 1. November 1884, Nr. 296/84 I.

43. Es ſteht in der gemeinrechtlichen Lehre ganz feſt, daß trotz der gemeinſamen Errichtung eines Teſtamentes jeder der auf Grund deſſelben zu regulirenden mehreren Erbfälle einer geſonderten rechtlichen Beurtheilung unterliegt, und auch die in den Hamburger Statuten 3, 1, 17 und 19 vorkommenden Beſtimmungen über gemeinſame Teſtamente von Ehegatten befinden ſich mit dieſem Satze in völliger Uebereinſtimmung. Insbeſondere ergiebt ſich aus demſelben für einen Fall, wo, wie hier, die beiden Teſtatoren ſich gegenſeitig zu Unioerſalerben eingeſetzt und auf den Todesfall des Längſtlebenden gemeinſam anderweite Succeſſoren ernannt haben, daß die letzteren zugleich als direkt und fideikommiſſariſch ſubſtituirt anzuſehen ſind, ſo daß ſie alſo für den Nachlaß des Vorverſtorbenen als Unioerſalvermächtnißnehmer, für den des Längſtlebenden als Erben in Betracht kommen; — vergleiche Hartmann, zur Lehre von den Erbverträgen, S. 169 flgd., und Windſcheid, Pandektenrecht, Bd. 3 (Auflage 5) § 568, S. 113 flgd. — k. C. S. i. S. Amt Ritzebüttel c. Grube vom 25. Oktober 1884, Nr. 280/84 k.

### V. Das Preußiſche Allgemeine Landrecht.

44. Daß der perſönliche Anſpruch des Verſicherten auf Vergütung des erlittenen Schadens an ſich als Pertinenz der betroffenen Sache im Sinne des §§ 42 ff. Theil I Titel 2 Allgemeinen Landrechts auch dann nicht angeſehen werden kann, wenn die Sache ſelbſt (oder richtiger das Eigenthums-Intereſſe) den Gegenſtand der Verſicherung bildet, iſt bereits von dem vormaligen Preußiſchen Obertribunale in den Gründen des Plenar-Beſchluſſes vom 5. Dezember 1853 (Entſcheidungen deſſelben Band 27 Seite 1 ff.) zutreffend dargelegt und ſeitdem kaum noch bezweifelt. Es bedurfte alſo ſpezieller geſetzlicher Vorſchriften, um trotzdem der entgegenſtehenden Auffaſſung Geltung zu verſchaffen. — Wird näher mit der Ausführung begründet, daß ſolche nicht beſtehen, namentlich § 30 E. E. G. vom 5. Mai 1872 den Grundſatz nicht beſtätige, vielmehr von der Anſchauung ausgehe, daß der Anſpruch auf die Verſicherungsſumme als Surrogat der verſicherten Gegenſtände zu betrachten ſei. IV C. S. i. S. Nürnberg c. Seelig & Comp. vom 23. Oktober 1884, Nr. 160/84 kV.

45. Nach § 29 I A. L. R. werden die Blödſinnigen, in Anſehung der von dem Unterſchiede des Alters abhängenden Rechte den Unmündigen gleichgeachtet und § 26 Theil I Titel 4 des Allgemeinen Landrechts beſtimmt: „Von Willenserklärungen der Blödſinnigen, die unter Vormundſchaft genommen

worden, gilt das, was von Unmündigen verordnet ist (§§ 21, 22)". Wenn Kläger aus dieser letzteren Bestimmung folgern will, daß nun die bevormundeten Blödsinnigen bezüglich der Handlungsfähigkeit den Unmündigen gleichgestellt wären, die nicht bevormundeten aber nach der Regel des § 3 Theil I Titel 4 des Allgemeinen Landrechts (wonach zu einer rechtswirksamen Willenserklärung das Vermögen des Erklärenden, mit Vernunft und Ueberlegung zu handeln, erfordert wird) zu jeder juristischen Handlung gänzlich unfähig seien, so springt die Unhaltbarkeit dieser Ansicht in die Augen. Denn die Thatsache der Bevormundung kann unmöglich die Wirkung haben, die Handlungsfähigkeit des Bevormundeten über diejenigen Grenzen hinaus zu erweitern, welche durch den die Einleitung der Vormundschaft herbeiführenden Zustand an sich gegeben sind. Vielmehr kann hierdurch höchstens eine Veränderung in der entgegengesetzten Richtung bewirkt werden, wie sich aus den die Wahnsinnigen betreffenden Vorschriften der §§ 24, 25 Theil I Titel 4 des Allgemeinen Landrechts ergiebt. Aus dem Zusammenhange mit den vorangehenden Paragraphen, welche die Rasenden und Wahnsinnigen den Kindern unter 7 Jahren gleichstellen (§ 23) und der Einleitung der Vormundschaft über dieselben die Wirkung beilegen, daß nachher die Berufung auf angebliche lichte Zwischenräume keine Berücksichtigung findet (§ 25), während für den vorhergehenden Zeitraum eine der Aufrechterhaltung der Willenserklärungen günstige Präsumtion zeitweiliger Geistesgesundheit aufgestellt wird (24), erklärt sich denn auch unschwer die eigenthümliche Fassung des § 26 cit., welcher offenbar nur sagen will, daß bevormundete Blödsinnige schlechthin den Unmündigen gleichstehen und der Beweis, daß sie in einem späteren Zeitpunkte überhaupt nicht geisteskrank gewesen seien oder doch nach ihren geistigen Fähigkeiten die Folgen einer konkreten Handlung sehr wohl hätten übersehen können und deshalb in soweit handlungsfähig gewesen seien, nicht nachgelassen sein soll. Auf den Zeitraum vor der Bevormundung bezieht sich der § 27 daselbst, welcher die Vermuthung aufstellt, daß derjenige betrügerisch gehandelt habe, welcher sich durch die Willenserklärung des Blödsinnigen mit dessen Schaden zu bereichern suche. Die Auslegung der letztgedachten Vorschrift ist allerdings streitig (vergl. das diesseitige Urtheil vom 13. Juni 1882, abgedruckt in Gruchots Beiträgen Band XXVI Seite 406 ff., Koch Commentar (8. Auflage) Note 44 zu § 27 cit., Dernburg, Preußisches Privatrecht 4. Auflage Band I Seite 164 ff.). Allein mag man dieselbe im Sinne einer die Anfechtung beschränkenden oder zu Gunsten des Blödsinnigen erleichternden auffassen, so steht doch so viel außer Zweifel, daß in ihr weder eine direkte, noch eine indirekte Anerkennung des von dem Klägee vertretenen, gleicherweise dem § 29 Theil I Titel 1, wie dem § 26 Theil I Titel 4 des Allgemeinen Landrechts widersprechenden Grundsatzes der absoluten Handlungsunfähigkeit nicht bevormundeter Blödsinniger zu finden ist. Denn nach der ersteren Auffassung statuirt sie sogar die volle Handlungsfähigkeit dieser Personen und erleichtert nur die Anfechtung ihrer Willenserklärungen wegen Betrugs des Gegners; nach der letzteren aber ersetzt der Nachweis der Bevortheilung einer demnächst wegen Blödsinns unter Vormundschaft gestellten Person in Beziehung auf die Anfechtbarkeit des Geschäfts den Beweis, daß dieselbe bereits beim Abschlusse dieses nachtheiligen Geschäfts blödsinnig gewesen sei. — Hat es hiernach auch für nicht bevormundete Blödsinnige bei der Regel ihrer Gleichstellung mit den Unmündigen sein Bewenden, so ergiebt sich aus den in soweit übereinstimmenden Vorschriften der §§ 21, 22 Theil I Titel 4 des Allgemeinen Landrechts und des an deren Stelle getretenen § 2 des Gesetzes betreffend die Geschäftsfähigkeit Minderjähriger ꝛc. vom 12. Juli 1875 (Gesetzsammlung Seite 518) ihre Fähigkeit zum Erwerbe von Rechten und ihre Unfähigkeit zur Uebernahme von Verbindlichkeiten. IV C. S. i. S. Graumann c. Gebert vom 27. Oktober 1884, Nr. 237/84 IV.

46. Aus der Nichtaufnahme einer mündlich getroffenen Abrede in die nachher aufgenommene Vertragsurkunde ist in der Regel der Schluß zu ziehen, die Vertragschließenden seien davon abgegangen, — vergl. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Band 3 Seite 204, Band 6 Seite 191, Band 10 Seite 103, Band 13 Seite 239, — jedoch kann diese Schlußfolgerung im einzelnen Falle durch entgegenstehende Umstände ausgeschlossen sein, — vergl. ebendaselbst Band 2 Seite 187, Band 25 Seite 306, — nur daß die Darlegung solcher Umstände Demjenigen obliegt, welcher sich gegen den Wortlaut der Vertragsurkunde auf eine vorausgegangene mündliche Abred beruft. I. C. S. i. S. Czolbe u. Perwor c. Steinborn vom 8. November 1884, Nr. 302/84 I.

(Fortsetzung folgt.)

---

## Personal-Veränderungen.

### Zulassungen.

Edzard bei dem Amtsgericht in Bremen; — Dr. Hagens und Dr. von Pustau bei dem Amtsgericht in Bremen; — Roth in Döbeln bei dem Landgericht in Freiberg in Sachsen; — Groß bei dem Amtsgericht in Schönlanke; — Dr. Stern und Dr. Remling bei dem Landgericht Berlin I.; — Varenkamp bei dem Landgericht in Düsseldorf; — Henke bei dem Amtsgericht in Grimma; — Binzer bei dem Amtsgericht in Beandenburg a/H.; — Schmidt in Dassow bei dem Amtsgericht in Gerwesmühlen; — Brinkowski bei dem Landgericht in Bromberg; — Dr. Mankiewicz bei dem Amtsgericht in Dt. Crone; — Zenetti bei dem Landgericht in Zabern i. E.; — Weiß bei dem Landgericht in Danzig; — Henke in Grimma bei dem Landgeelcht in Leipzig; — Dr. Rümler bei dem Amtsgericht in Zeitz; — Krause bei dem Amtsgericht in Guhrau. —

---

In der Liste der Rechtsanwälte sind gelöscht: Justizrath Bennerscheidt bei dem Landgericht in Bonn; — Zutt bei dem Landgericht in Mosbach; — Dr. Mankiewicz bei dem Amtsgericht in Birnbaum; — Obermüller bei dem Landgericht in Stuttgart; — Löser bei dem Amtsgericht in Grimma; — Justizrath Hohnhorst bei dem Landgericht in Oppeln; — Bresfeld bei dem Landgericht in Trier.

### Ernennungen.

Ernannt sind: der Rechtsanwalt Albeecht zu Ueckermünde zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Stettin; — der Rechtsanwalt Capellmann in Cöln zum Notar für den Amtsgerichtsbezirk Aachen, im Landgerichtsbezirk Aachen, mit Anweisung seines Wohnsitzes in Aachen; — der Rechtsanwalt Rasquin zu Mühlheim a. Rh. zum Notar füe den Amtsgerichtsbezirk Aachen, im Landgerichtsbezirk Aachen, mit Anweisung seines Wohnsitzes in Burtscheid; — der Rechtsanwalt Dahlmann zu Hasserode zum Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts zu Naumburg a. S.; — der Rechtsanwalt Ebet zu Goldap zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Königsberg, und der Amtsrichter Voß in Birnbaum, unter

Digitized by Google

Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei dem Amtsgericht daselbst, zum Notar im Bezirk des Ober-Landesgerichts zu Posen.

**Todesfälle.**

Justizrath Luckhardt in Ziegenhain; — Brefeld in Trier; — Schouppe in Trier; — Loeser in Grimma.

---

Ein **erfahrener Bureauvorsteher** mit guten Zeugnissen gesucht. Offerten mit Abschrift der Zeugnisse befördert unter **B. L. 8** die Exped. dieses Blattes.

---

Ein **Bureauvorsteher** im Bezirke des Oberlandesgerichts Cassel, welcher während langer Krankheit seines vor kurzem gestorbenen Prinzipals die Geschäfte eines Anwaltes selbstständig erledigt hat, sucht gestützt auf gute Zeugnisse anderweit Stellung. Gefl. Offert. sub **M. Z. 313** Exped. d. Bl.

---

Ein **Bureaugehülfe**, mit Aufnahme von Klagen und Informationen, sowie mit Aufstellung von Liquidationen ꝛc. vollständig vertraut, firmer Stenograph und im Stande, einem Bureau selbstständig vorzustehen, sucht, gestützt auf gute Zeugnisse, per 1. Januar 1885 oder später Stellung als Bureauvorsteher. Gefl. Off. bitte unter **M. S.** der Exped. dieses Blattes einzusenden.

---

Ein tüchtiger, mit allen Registratur- und Bureaugeschäften sowie mit dem Absetzen von Prozeßschriften vertrauter **Bureauvorsteher** sucht per 1. Januar k. Js. als solcher Stellung in Berlin. Off. unter **W. L. 18** bef. d. Exped. d. Bl.

---

# Stoepel, Preußisch-Deutscher Gesetz-Codex.

Eine Zusammenstellung sämmtlicher in der Königlich Preußischen Gesetzsammlung, im Norddeutschen Bundes- resp. Reichsgesetzblatt enthaltenen Gesetze, Verordnungen, Kabinetsordres, Erlasse, **soweit sie noch gültig sind oder noch praktische Bedeutung haben, von 1806—83 incl.**

Brochirt 54 Mark — Gebunden 66 Mark.

**Ausführliches Register**

59 Bogen stark.

Wegen **Umtausches älterer ähnlicher Werke**, die gern in Zahlung genommen werden, wolle man sich gefälligst direkt an die Verlagshandlung wenden.

**Besonders erschienen:**

## Supplement 1882—83

**mit ausführlichem Register.**

Preis geb. 5 Mark, droch. 3 Mark.

**Trowitzsch & Sohn, Frankfurt (Oder).**

---

**Carl Heymanns Verlag in Berlin W.**

# Das Reichsgesetz

betreffend die

# Kommanditgesellschaften auf Aktien

und die

# Aktiengesellschaften

mit einer Einleitung und Erläuterungen

herausgegeben

von

**Viktor Ring,**

Gerichts-Assessor.

Preis M. 12, geb. M. 13,50.

Das Werk ist in erster Reihe für die interessirten Kreise der Juristen, namentlich der Registerrichter und die mit der Abfassung von Gesellschaftsverträgen betrauten Rechtsanwälte und Notare bestimmt. Dasselbe wird in einem Umfange von 35—40 Bogen und in Lieferungen erscheinen, deren erste durch jede Buchhandlung vorgelegt werden kann. Heft 2 erscheint binnen Kurzem.

---

## Für Juristen sehr geeignet!

Eine seit über 20 Jahren fest eingebürgerte **Wochenschrift** (Verwaltungsfach), die einen nachweislichen Reinertrag von 9—10 000 Mark p. a. bringt, soll für 50 000 Mark verkauft werden. Ernstl. Reflect. erfahr. Näheres durch Herrn Verlagsbuchhändler Elwin Staude in Berlin W., Genthinerstr. 37.

---

## Empfehlenswerthe Festgeschenke.

**Dante's Göttliche Komödie**

übersetzt von Wilh. Krigar, mit 136 Illustrationen von **Gustav Doré.**

2 Bände gr. Folio in Original-Prachtband. Preis 112 Mark 75 Pf.

**Lafontaine's Fabeln**

übersetzt von Ernst Dohm, mit 548 Illustrationen von **Gustav Doré.**

2 Bände gr. Folio in Original-Prachtband. Preis 112 Mark 75 Pf.

Beide Werke können in beliebigen Zwischenräumen auch in Lieferungen à 2 Mark durch alle Buchhandlungen bezogen werden.

**Die Ritter des Königlich Preußischen Hohen Ordens vom Schwarzen Adler und ihre Wappen.**

9 Bg. gr. 4° m. 75 Taf. m. 939 Wappen in Farbendruck, brosch. 60 M. geb. 65 M.

**Bismarck's Geflügelte Worte in Bild und Schrift.**

In gr. 4°. Mit 19 Illustrationen hervorragender Künstler. in reichem Original-Einbande 5 Mk. in elegantem illustrirten Umschlag brochirt 3 Mk. 50 Pf.

**Wechselnde Lichter.**

Gesammelte Gedichte und poetische Vorträge von **Richard Schmidt-Cabanis.**

Preis brochirt 2 Mk., elegant gebunden mit Goldschnitt 3 Mk.

**Immergrün.**

Gedichte von Mathilde Lange geb. v. Lüderitz.

Preis broch. 3 Mk., eleg. geb. mit Goldschnitt 4 Mk.

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen. Gegen Einsendung des Betrages versendet die unterzeichnete Verlagshandlung die gewünschten Werke an die geehrten Besteller franco per Post.

**W. Moeser Hofbuchhandlung, Berlin, Stallschreiberstr. 34. 35.**

---

**L. Schwann'sche Verlagshandlung in Düsseldorf.**

Soeben erschien:

## Grotefend, Gesetze und Verordnungen.

**2. Supplementband (1880—1883).**

Lex. 8°. 358 S. Brochirt M. 6,— gebunden in Halbfranz M. 7,50.

Durch das Erscheinen des vorgenannten 2. Supplementbandes ist den Besitzern des Hauptwerkes, welches einschließlich des im Jahre 1880 erschienenen 1. Supplementbandes die Jahre 1806 bis incl. 1879 umfaßt, Gelegenheit geboten, ihre Gesetzsammlung bis incl. 1883 zu completiren.

Die Subscribenten der **2. Auflage der Grotefend'schen Gesetzsammlung** setzen wir davon in Kenntniß, daß der **Registerband** erschienen ist.

Von **Grotefend, das gesammte Gesetzgebungsmaterial Jahrgang 1884**, welches sowohl an die erste als auch an die zweite Auflage von **Grotefend, Gesetze und Verordnungen** eng anschließt, liegen bis jetzt 4 Hefte vor. Die Grotefend'sche Ausgabe der Gesetzsammlung bietet den großen Vorzug, daß sie durch diese seit 1876 erscheinenden Einzel-Jahrgänge stets auf dem Laufenden erhalten wird.

Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeser Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin.

№ 39 und 40. Berlin, 22. Dezember. 1884.

# Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben von

S. Haenle, Rechtsanwalt in Ansbach. und M. Kempner, Rechtsanwalt beim Landgericht I. in Berlin.

**Organ des deutschen Anwalt-Vereins.**

Preis für den Jahrgang 12 Mark. — Inserate die Zeile 30 Pfg. — Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt.

Der Vereinsvorstand hat den Vereinsbeitrag für das Jahr 1885 auf 12 Mark festgesetzt. Ich bitte die Herren Vereinsmitglieder, diesen Beitrag gefälligst an mich einzusenden. Die bis 1. Februar 1885 noch nicht eingezahlten Beiträge werden satzungsgemäß durch Postvorschuß erhoben.

Leipzig, Salomonstraße 21c, den 1. November 1884. **Mecke**, Justizrath, Schriftführer.

Inhalt.

Inwieweit gelten noch nach Publikation der Reichskonkursordnung konkursrechtliche Bestimmungen der Landesgesetzgebung? S. 309. — Vom Reichsgericht. (Schluß.) S. 312. — Zur Auslegung des § 120a der Reichsgewerbeordnung. Unter welcher Voraussetzung ist für die im § 120a Absatz 1 a. a. O. bezeichneten Streitigkeiten der Rechtsweg eröffnet? S. 319. — Rechtliche Stellung ausgeschiedener Genossenschafter zur Genossenschaft im Falle des Konkurses der Genossenschaft, §§ 39, 47 des Genossenschaftsgesetzes vom 4. Juli 1868 u. s. w. S. 322.

## Inwieweit gelten noch nach Publikation der Reichskonkursordnung konkursrechtliche Bestimmungen der Landesgesetzgebung?

Zur Auslegung des § 4 des Einführungsgesetzes zur K. O. vom 10. Februar 1877, verbunden mit § 39 Abs. 2 der letzteren.

Vom Hofrath Rechtsanwalt Beschorner in Dresden.

Gewiß besteht einer der Hauptvortheile der neuen Reichsgesetzgebung in der Herbeiführung möglichst gleichmäßiger gesetzlicher Vorschriften im ganzen Deutschen Reich und der Entfernung spezieller, partikulärer Bestimmungen der Einzelstaaten.

Es ist daher zu bedauern, wenn gleichwohl Fälle eintreten, in denen bei nicht ganz klarer und deutlicher Fassung der bezüglichen Reichsgesetze die Auslegung dahin führt, daß im grellen Widerspruche gegen die Konkursordnung alte, spezielle Gesetze noch für wirksam angesehen werden, welche ganz bestimmt nach dem Geiste der Reichsgesetzgebung haben fallen sollen.

Ein recht luknienter Fall, der das Gesagte illustrirt, ist dem Einsender dieses Aufsatzes in seiner Praxis vorgekommen, der in der That geeignet ist, überraschendes Aufsehen zu machen.

Man höre Folgendes:

In dem Gesetz betreffend die Einführung der Konkursordnung vom 10. Februar 1877 sind im § 4 die Vorschriften der Landesgesetze über Konkurs-, Falliments-, Gant-, Debit-Verfahren, über gerichtliche, zur Abwendung oder Einleitung eines solchen Verfahrens dienende Stundungs- und Nachlaßverhandlungen, konkursmäßige Einleitungen, Vermögensuntersuchungen ꝛc., sowie über Konkursrecht aufgehoben worden,

> insoweit nicht in der Konkursordnung auf dieselben verwiesen oder bestimmt ist, daß sie nicht berührt werden.

Eine Verweisung auf Landesgesetze findet nun allerdings in § 39 der Konkursordnung statt.

Es heißt nämlich daselbst:

> „Zur abgesonderten Befriedigung dienen die Gegenstände, welche in Ansehung der Zwangsvollstreckung zum unbeweglichen Vermögen gehören, insoweit ein dingliches oder sonstiges Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus denselben besteht.
>
> Den Umfang der Immobiliarmasse, sowie den Umfang und die Rangordnung der aus derselben zu berichtigenden Ansprüche bestimmen die Reichsgesetze und die Landesgesetze."

Ein Anspruch auf abgesonderte Befriedigung aus Gegenständen, welche zur Konkursmasse gehören, kann aber nur in den in der K. O. zugelassenen Fällen (§ 39) geltend gemacht werden, und es erfolgt die abgesonderte Befriedigung unabhängig vom Konkursverfahren. Wenn daher in § 39 Abs. 2 auf die Landesgesetze verwiesen wird, so können unter diesen nicht die beim Konkurs und das Konkursverfahren betreffenden gesetzlichen Vorschriften gemeint sein, sondern diejenigen Bestimmungen, welche unabhängig vom Konkursverfahren bezüglich der Vertheilung der Lizitationsgelder nach erfolgter Subhastation der Immobilien bestehen.

Digitized by Google

Denn die abgesonderte Befriedigung soll ja, wie § 3 Abs. 2 der K. O. vorschreibt,

unabhängig vom Konkursverfahren

erfolgen. Demnach bezieht sich die Verweisung nicht auf das Sächs. Gesetz vom 8. Juli 1868, einige Bestimmungen über den Konkurs der Gläubiger betreffend, sondern auf das Sächs. Gesetz vom 30. Juni 1868, einige Bestimmungen über die Zwangsversteigerung betreffend, § 21, welches die Ordnung der zu befriedigenden Gläubiger außerhalb des Konkurses regelt. Diese Auslegung hat aber im Königreiche Sachsen in einem Rechtsfalle keine Billigung gefunden, wodurch gewiß ganz gegen den Geist der Reichsgesetzgebung einem älteren ganz speziellen Gesetze noch Gültigkeit zugeschrieben worden, die es nicht mehr besitzt, wodurch für einen ersten Hypothekarier ein beträchtlicher Verlust herbeigeführt worden ist.

Dieser Fall ist in Kürze referirt folgender:

B. hatte eine erste Hypothek von 10 000 Mark auf einem Bergwerke und zwar auf einem Grundstücke, dessen Unterirdisches in Steinkohlen besteht und das der Pfandschuldner eigenthümlich besaß und auf einem Bergbaurechte, das der Pfandschuldner auf fremdem Grund und Boden, unter welchen Steinkohlen lagerten, auf einem besonderen Folium im Grund- und Hypothekenbuche in Besitz hatte.

Da Konkurs über das Vermögen des Pfandschuldners entstand, so wurde dieses Bergwerk nothwendiger Weise subhastirt und ein Vertheilungsplan über die Lizitationsgelder entworfen und den Gläubigeen bekannt gemacht.

Während nun der mit erster Hypothek versehene Gläubiger B. nach den im Königreiche Sachsen zeither geltenden gesetzlichen Vorschriften und nach der neuen Konkursordnung und dem Einführungsgesetze dazu vom 10. Februar 1877 mit Bestimmtheit erwarten konnte, unmittelbar hinter den rückständigen Abgaben locirt und befriedigt zu werden, nahm er zu seinem nicht geringen Erstaunen wahr, daß ihm circa 1 900 Mark chirografarische Forderungen, welche in rückständigen Löhnen für 39 Bergarbeiter bestanden, vorlocirt worden waren, die ihm von seiner Hypothekenforderung gekürzt werden mußten, da die Lizitationsgeldermasse nicht ausreichte, um den vollen Betrag der hypothekarischen Forderung zu decken.

Diese frappante Entscheidung stützte sich auf ein altes Sächs. Spezial-Konkursgesetz, nämlich das allgemeine Berggesetz vom 16. Juni 1868, § 54. Hier heißt es wörtlich:

„Entsteht zu dem Vermögen eines Bergwerksbesitzers Konkurs, so werden die Bergwerksbesitzergläubiger aus dem Bergwerksvermögen abgesondert befriedigt."

2. die öffentlichen Abgaben ꝛc.

4. die hypothekarischen Forderungen ꝛc.

Das betreffende Amtsgericht, welches seine frühere Ansicht, daß der cit. § 54 des Berggesetzes durch die neue Konkursordnung außer Wirksamkeit gesetzt worden sei, verlassen hatte, motivirte seine veränderte Meinung mit folgenden Gründen.

Die nach § 54 des Königl. Sächs. Berggesetzes von 1868 getroffenen Bestimmungen über die Ordnung im Konkurs zu dem Vermögen eines Bergwerksbesitzers sind durch die Reichsgesetzgebung, insbesondere durch § 4 des Einführungsgesetzes zur Reichskonkursordnung nicht aufgehoben, weil § 39 Absatz 2 der letzteren ausdrücklich auf die Landesgesetze verweist. Die durch das Königl. Sächs. Gesetz vom 8. Juli 1868 § 1—3 gegebenen Vorschriften über abgesonderte Befriedigung der dinglichen Gläubiger, die sich sonach auf die § 21 sub 1—4 des Gesetzes vom 30. Juni 1868 genannten Forderungen beschränkt, finden aber nach § 4 des Gesetzes vom 8. Juli 1868 auf den Bergwerkskonkurs keine Anwendung; es bestehen also die Vorschriften des Berggesetzes noch fort.

In § 4 des citirten Gesetzes vom 8. Juli 1868, welches in seinen übrigen Bestimmungen, besonders in § 3 für den hypothekarischen Gläubiger günstig ist und demselben die erste Stelle hinter den rückständigen Abgaben eingeräumt hat, ist nun allerdings verordnet, daß diese Bestimmungen auf die Befriedigung der Bergwerksgläubiger aus dem Bergwerksvermögen keine Anwendung erleiden sollen.

Hiernach ist der § 54 des allgemeinen Berggesetzes mit seiner anomalen Rangordnung der Gläubiger aufrecht erhalten worden.

Referent dieses Falles ist aber aus den vorausgeschickten Gründen durchaus der Ansicht, daß die Bestimmung des § 54, eines ganz speziellen Gesetzes keine Geltung mehr hat, gleichwohl muß er konstatiren, daß die Meinungen darüber sehr auseinander gehen. Dem Vernehmen nach hält z. B. das Bergamt Freiberg an der Meinung fest, daß die singuläre Vorschrift des § 54 des Berggesetzes noch in Wirksamkeit sei, während andere Rechtsgelehrte z. B. Rechtsanwalt Seume in seiner Schrift über das allegirte allgemeine Sächsische Berggesetz vom 15. Juli 1868 der entgegengesetzten Meinung huldigen.

Eines ist gewiß, daß die letztere dem Geiste der Reichskonkursordnung, die, wie alle Reichsgesetze, darauf gerichtet ist, möglichst Gleichheit der gesetzlichen Bestimmungen zu erreichen, diametral entgegensteht.

Auch enthält die Bestimmung in § 54 des Berggesetzes so etwas ganz Abnormales und von dem gewöhnlichen Prinzipe Abweichendes, daß selbst ein Sächsischer Staatsangehöriger, geschweige denn ein Angehöriger eines anderen Reichslandes getäuscht werden und einen Schaden erleiden kann, von dem er sich nichts träumt. In aller Herren Länder ist doch mit dem Begriff einer ersten Hypothek der Gedanke verbunden, daß der Besitzer derselben, hinter den rückständigen Abgaben, in erster Reihe aus den Lizitationsgeldern befriedigt wird.

Auch der Vorsichtigste wird nicht darauf kommen, daß bei Grundstücken, die als Bergwerke anzusehen sind, eine Ausnahme von dem allgemeinen Prinzipe stattfindet und daß seiner Realforderung eine persönliche Forderung vorgeht, die mit dem Immobile, das als Pfand dem Hypothekarier allein haftet, gar nichts zu thun hat.

Zur Vervollständigung des Referates diene schließlich noch die Bemerkung, daß der in Rede stehende Lizitationsgeldervertheilungsplan, der angefochten wurde, außer anderen zweifelhaften Entscheidungen auch noch den Irrthum enthält, daß kein Unterschied gemacht wird zwischen dem Lizitationsgeldererlöse für das aus eigenem Grund und Boden des Pfandschuldners bestehende Bergwerk und dem auf fremdem Grund und Boden eingetragenen Bergbaurechte des Pfandschuldners.

Zweifellos bezieht sich § 54 des mehrfach citirten Berggesetzes nur auf den Erlös aus dem letzteren, nicht auf den aus dem ersteren, wie der Sinn des erwähnten Berggesetzes, die

Ueberſchrift des betreffenden Abſchnittes des Geſetzes, in welchem der § 54 enthalten, und ſein ganzer Zuſammenhang hinlänglich bekunden.

Der Fall iſt ſpäter zur Entſcheidung gelangt und es iſt in beiden Inſtanzen der § 54 des allgemeinen Sächſiſchen Berggeſetzes aufrecht erhalten worden, ſo daß der hypothekariſche Gläubiger trotz ſeines Pfandrechtes am Immobile den chirografariſchen Bergwerksgläubigern in der Priorität nachgeſtellt wurde und dadurch ſeine Forderungen verlor.

Die erſte Inſtanz, das Amtsgericht zu Döhlen, motivirte ſeine Anſicht wie folgt.

Sie ſtellt ſich die Frage:

Iſt durch § 39 der Reichskonkursordnung, wonach im Konkurſe diejenigen Gegenſtände, welche in Anſehung der Zwangsvollſtreckung zum unbeweglichen Vermögen gehören, zur abgeſonderten Befriedigung dienen, inſoweit ein dingliches oder ſonſtiges Recht auf vorzugsweiſe Befriedigung aus denſelben beſteht, und wonach den Umfang der Immobiliarmaſſe, ſowie den Umfang und die Rangordnung der aus derſelben zu berichtigenden Anſprüche die Reichs- und Landesgeſetze beſtimmen, und durch § 4 des Einführungsgeſetzes zur Konkursordnung die Beſtimmung des § 54 des Sächſiſchen allgemeinen Berggeſetzes vom 16. Juni 1868 (Geſetz- und Verordnungsblatt vom Jahre 1868 Seite 367) auch inſoweit aufgehoben, als zufolge dieſer Beſtimmung die Bergwerksgläubiger bei Ausbruch eines Konkurſes zu dem Vermögen eines Bergwerksbeſitzers abgeſondert aus dem geſammten Bergwerksvermögen, ſonach auch aus dem unbeweglichen Vermögen zu befriedigen ſind? Bei Prüfung dieſer Frage, fährt die zweite Inſtanz weiter fort, iſt zu beachten, daß zwar die Konkursordnung ein beſonderes Verfahren oder ſinguläre materiellkonkursrechtliche Beſtimmungen beim Konkurſe eines Bergwerksbeſitzers, wie ſolche § 54 des Sächſiſchen Berggeſetzes ſtatuirt, nicht kennt, daß aber nach den Motiven zu § 39 der Konkursordnung (Hahn, die geſammten Materialien zur Konkursordnung Seite 187) das bürgerliche Recht maßgebend bleibt zur Beſtimmung der Frage, für welche Anſprüche, in welchem Umfang und in welcher Rangordnung aus dem unbeweglichen Gegenſtande eine abgeſonderte Befriedigung ſoll verlangt werden können.

Soweit das örtliche Recht es zuläßt, ſo folgern die Motive weiter, mögen alſo eine generelle oder ſtillſchweigende nicht eingetragene Hypothek, oder ein geſetzliches oder eingeräumtes Vorzugsrecht oder eine abſolut privilegirte perſönliche Forderung in Anſehung der zu bildenden Immobiliarmaſſe vor wie nach ihre Wirkſamkeit äußern. Endlich ſoll das örtliche Recht die Frage entſcheiden, welche Gegenſtände als unbewegliche Vermögensſtücke zu behandeln und unter die Ausnahmevorſchrift des § 39 zu bringen ſind.

Insbeſondere weiſen die Motive auf das Bergwerkseigenthum hin, deſſen Umfang nach den verſchiedenen Landesrechten verſchieden beurtheilt werde und nehmen Bezug auf § 59 des Sächſiſchen bürgerlichen Geſetzbuchs, wonach Berechtigungen, welche ein Folium im Grundbuche erhalten hätten und Schiffmühlen den Grundſtücken gleichgeſtellt würden, während § 60 deſſelben Geſetzbuchs noch einen weiteren Begriff des unbeweglichen Vermögens kenne, welcher hier nicht maßgebend ſei.

Iſt hiernach die Frage, welche Anſprüche ſind aus Immobilien zu befriedigen und was iſt zu einer Immobiliarmaſſe zu rechnen, nach Landesrecht zu beantheilen, ſo ſind ebenſowohl die die Vertheilung der Erſtehungsgelder eines ſubhaſtirten Immobile betreffenden materiellrechtlichen Beſtimmungen des § 21 des Sächſiſchen Geſetzes vom 30. Juni 1868, welche nach § 1, 3 des Geſetzes vom 8. Juli 1868, einige Beſtimmungen über den Konkurs der Gläubiger betreffend, auch im Konkursverfahren eines Nichtbergwerkbeſitzers (§ 4 des letztgenannten Geſetzes) zur Anwendung kommen ſollten, aufrecht erhalten, als die Abſonderungsberechtigungen und die Rangordnung der Anſprüche der Bergwerksgläubiger auch § 54 des Sächſiſchen Berggeſetzes vom 16. Juni 1868 in Kraft geblieben, letzteres jedoch nur inſoweit, als die Bergwerksgläubiger aus dem Bergwerksimmobiliarvermögen ihre abgeſonderte Befriedigung zu ſuchen berechtigt geblieben ſind, während bezüglich des Mobiliarvermögens eine Scheidung des Bergwerks und Nichtbergwerksvermögens und das Recht der Bergwerksgläubiger auf abgeſonderte Befriedigung aus erſterem allerdings weggefallen iſt. Zwar hat der ſächſiſche Geſetzgeber bei Emanirung des Berggeſetzes, wie aus den Landtagsakten (Beilagen zu den Protokollen der erſten Kammer 3. Bd. S. 105, 106, Beilage zur 3. Abtheilung die Berichte der 2. Kammer enthaltend S. 532) und aus den Motiven zu § 54 cit. deutlich hervorgeht, eine Aenderung der bergkonkursrechtlichen Beſtimmungen des Berggeſetzes beim Inkrafttreten einer allgemeinen deutſchen Konkursordnung eventuell für nothwendig erachtet und haben die Stände der Staatsregierung ſeiner Zeit die Ermächtigung ertheilt, die etwa nothwendige Aenderung auf dem Verordnungswege zur Publikation zu bringen. Auch läßt ſich nicht verkennen, daß eine klare, landesrechtliche Norm über den Fortbeſtand des Abſonderungsrechtes der in § 54 des Berggeſetzes ausgeführten Bergwerksgläubiger legislativ zu wünſchen geweſen wäre.

Allein eine totale Beſeitigung des Abſonderungsrechts und der Rangordnung der Bergwerksgläubiger, auch ſoweit dieſelben einen Anſpruch auf das Immobiliarbergwerksvermögen haben, läßt ſich aus den einſchlagenden reichsgeſetzlichen Beſtimmungen (§ 39 der Konkursordnung, § 4 des Einführungsgeſetzes zu derſelben) nicht entnehmen, vielmehr iſt nach der Rechtsregel utile per inutile non vitiatur anzunehmen, daß § 39 der Konkursordnung das Abſonderungsrecht der Bergwerksgläubiger aus dem Immobiliarvermögen nach § 54 des Berggeſetzes feſthält und nur daſſelbe Recht, ſoweit das Mobiliarvermögen in Frage kam, beſeitigt.

Die zweite Inſtanz, welche, wie bemerkt, das Urtheil der erſten Inſtanz beſtätigte, ließ ſich folgendermaßen in den Entſcheidungsgründen vernehmen:

Die zwiſchen den Parteien ſtreitige Frage, ob der Kläger in dem Konkurſe ſeines Arbeitgebers abgeſonderte Befriedigung und mit dem Vorrange vor dem Beklagten aus den dem Gemeinſchuldner gehörigen Bergwerksimmobilien zu verlangen befugt ſei, iſt eine Frage des materiellen Konkursrechts. Daſſelbe hat durch die deutſche Konkursordnung eine einheitliche Regelung für ganz Deutſchland erfahren und nach § 4 des Einführungsgeſetzes zu derſelben ſind landesgeſetzliche Beſtimmungen über das Konkursrecht nur inſoweit in Kraft geblieben, als in der Konkursordnung auf dieſelben verwieſen oder beſtimmt iſt, daß ſie nicht berührt werden. Eine ſolche Verweiſung bringt die Konkurs-

Digitized by Google

ordnung in § 39 Absatz 2, wo im Anschlusse an die Vorschrift des ersten Absatzes, daß zur abgesonderten Befriedigung die in Ansehung der Zwangsvollstreckung zum unbeweglichen Vermögen gehörenden Gegenstände dienen, insoweit ein dingliches oder sonstiges Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus demselben bestehe, verfügt ist. Den Umfang der Immobiliarmasse, sowie den Umfang und die Rangordnung der aus derselben zu berichtigenden Ansprüche bestimmen die Reichsgesetze und Landesgesetze.

Ein Reichsgesetz, welches sich auf die fragliche Materie bezöge, besteht nicht.

In Ansehung der Landesgesetze würde zunächst auf die Sächs. Konkursnovelle vom 8. Juli 1868 zurückzugehen sein.

Dieselbe ordnet in den §§ 1—3 die abgesonderte Befriedigung der Hypothekengläubiger aus den ihnen verpfändeten unbeweglichen Sachen an und schreibt für die Vertheilung der Erstehungsgelder das für dieselbe bei einer Zwangsversteigerung außerhalb des Konkurses geltende Verfahren vor, welches durch Abschnitt III. des Gesetzes vom 30. Juni 1868 wenigstens theilweise neu geregelt worden ist. Nach diesem würde der Kläger auf ein Absonderungsrecht keinen Anspruch haben und insbesondere auch nicht dem Beklagten im Range vorgehen. Allein das angezogene Gesetz leidet seiner Bestimmung nach nur auf Zwangsversteigerungen außerhalb des Konkurses Anwendung und wird auch in § 4 der Sächsischen Konkursnovelle durch Befriedigung der Bergwerksgläubiger aus dem Bergwerksvermögen außer Wirksamkeit gesetzt.

Dagegen findet der Anspruch des Klägers in § 54 des am 16. Juni desselben Jahres erschienenen Allgemeinen Berggesetzes für Sachsen den erforderlichen Stützpunkt und die fortdauernde Gültigkeit dieser Bestimmung in Ansehung der Immobiliarmasse ist dem angezogenen § 39 der Deutschen Konkursordnung gegenüber auch nach Ansicht des Berufungsgerichts mit Grunde nicht zu bezweifeln. Denn danach soll außer dem dinglichen Rechte auch ein sonstiges Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus unbeweglichen Sachen, soweit solches den Landesgesetzen eigen ist, bestehen bleiben.

Es sei auch noch weiter auf die bereits von der vorigen Instanz angezogenen Motive zur Konkursordnung verwiesen, welche des Bergwerkseigenthums, dessen Umfang nach den verschiedenen Landesrechten ein verschiedener sei, als der Ausnahmevorschrift von § 39 Abs. 2 unterworfen, besonders gedenken. Daß das Absonderungsrecht der Werksbeamten, Offizianten und Arbeiter in dem Konkurse zum Vermögen eines Bergwerkbesitzers nach § 54 des Allgemeinen Berggesetzes sich auch auf die Mobiliarmasse erstreckt, begründet keinen Unterschied für die Beurtheilung. Es ist nicht abzusehen, wie daraus, daß dasselbe durch § 4 des Einführungsgesetzes zur Konkursordnung in Ansehung der freien Konkursmasse aufgehoben, dessen Unwirksamkeit auch in Bezug auf die Immobiliarmasse gefolgert werden könne. Dieselbe festzusetzen, hatte der deutsche Gesetzgeber, wenn er es vermied, die Immobiliarmasse und die Rangordnung der aus derselben zu befriedigenden Ansprüche in den Bereich seiner Dispositionen zu ziehen, weder Veranlassung noch Interesse.

---

## Vom Reichsgericht.

(Schluß.)

47. Es ist richtig, daß der in Frage stehende Vertrag, insofern derselbe das Aufgeben des Miteigenthums der Ehefrau an dem gütergemeinschaftlichen Vermögen, zu welchem Grundstücke gehörten, gegen eine Geldabfindung statuirte, eine Veräußerung von Grundeigenthum enthielt und daher bei der Minderjährigkeit der Ehefrau zu seiner vollen Gültigkeit außer der Zustimmung ihres Vaters auch noch der Genehmigung des vormundschaftlichen Gerichts bedurfte (§§ 229, 170, 171 Theil II Titel 2 des Allgemeinen Landrechts, Entscheidungen des vormaligen Preußischen Obertribunals Band XV Seite 511 — Präjudizien Nr. 1977 —, Band 67 Seite 297; Justiz-Ministerial-Blatt de 1851 Seite 281; Striethorst, Archiv Band 47 Seite 112). Auf den Mangel dieses Erfordernisses durfte sich allerdings nur die Ehefrau unbeschränkt berufen, während der Ehemann seinerseits von dem Vertrage nicht eher zurücktreten durfte, bis die Genehmigung der Vormundschaftsbehörde versagt oder der Vertrag von Seiten der handlungsfähig gewordenen Ehefrau aufgerufen oder eine von dem Ehemanne zur Beschaffung jener Genehmigung bezw. zur eigenen Erklärung der Ehefrau gesetzte Frist unbenutzt verstrichen war (§§ 10—13 Theil I Titel 5 des Allgemeinen Landrechts). Denn wenn die eben angezogenen Gesetzesvorschriften ihrem Wortlaute nach auch nur von denjenigen lästigen Verträgen handeln, welche der zur Uebernahme von Verpflichtungen Unfähige allein abgeschlossen hat, so ist doch nicht zu bezweifeln, daß dieselben wegen Gleichheit des gesetzgeberischen Grundes auch auf diejenigen Fälle anzuwenden sind, in denen dem beschränkt Handlungsfähigen zwar sein gesetzlicher Vertreter bezw. Beistand assistirt hat, zur vollen Wirksamkeit des Geschäfts aber noch eine weitere Ergänzung seines Vertragswillens durch Genehmigung der Vormundschaftsbehörde erforderlich ist. Es wäre nicht abzusehen, weshalb der Gegenkontrahent des Unfähigen im letzteren Falle weniger gebunden sein sollte, als dann, wenn nicht einmal der Vertreter oder Beistand des Unfähigen bei der Vertragsschließung mitgewirkt hat. Die völlige Gleichartigkeit dieser beiden Fälle hat denn auch im § 46 der Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875 Ausdruck gefunden, ohne daß erkennbar wäre, daß man damit einen von den Vorschriften des Landrechts abweichenden Rechtssatz habe aufstellen wollen. — Allein diese einstweilige Gebundenheit des Gegenkontrahenten, welche ihm das Recht des freien Rücktritts entzieht, ist nach den Vorschriften des Preußischen Landrechts keineswegs identisch mit der einseitigen Gültigkeit des Vertrages selbst, kraft welcher der handlungsfähige Theil dem Handlungsunfähigen zu der übernommenen Leistung verpflichtet wäre, ohne seinerseits einen verfolgbaren Anspruch auf die Gegenleistung zu haben. Vielmehr hängt nach § 11 Theil I Titel 5 des Allgemeinen Landrechts die Gültigkeit des ganzen Vertrages von dem Hinzutritt der zu seiner Perfektion erforderlichen Genehmigung ab und demzufolge kann der auf Erfüllung des Vertrages in Anspruch genommene Gegenkontrahent des Handlungsunfähigen solche so lange verweigern, bis der Vertrag auch auf Seite des letzteren volle Verbindlichkeit erlangt hat. — Vergl. Entscheidungen des Preußischen Obertribunals Band 67 Seite 294 ff.; Förster-Eccius, Preußisches

Privatrecht Band I Seite 158 Note 8, Band IV Seite 162 Note 20; Dernburg, Preußiſches Peivatrecht vierte Auflage Band I Seite 163. — IV. C. S. i. S. Engelke c. Haupt vom 10. November 1884. Nr. 186/84 IV.

48. Der B. R. ſchließt bei dem fragtichen Vertrag die Annahme einer Nebenabrede btos deshalb aus, weil ſie ſich auf die Modalitäten der Zahlung des Kaufpreiſes beziehe. Das R. G. mißbilligt dies: Gerade die Beſtimmung ſolcher Modalitäten iſt recht eigenttich das Gebiet der neben einem ſcheiftlichen Vertrage getroffenen mündlichen Nebenabredea, wie ſie im § 128 ff. Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 5 gedacht ſind. Weſentüch für den Unterſchied zwiſchen der Nebenabrede und eineu neuen ſelbſtſtändigen Vertrage iſt oor Allem der Inhalt des Willens der Kontrahenten. Nur wenn dieſer bei Abſchluß des ſchriftlichen Vertrages eia anderer war, ats bei Abſchluß der mündlichen Abrede, iſt die ietztere eia neuer, weil früher Gewolltes abändernder Vertrag. Habea aber die Kontrahenten oou Anfang an das gewollt und feſtgehatten, was nur mündtichen Ausdruck gefunden hat, ſo bildet die im Letzteren beſtimmte Modalität, auch wenn ſie abweicht oou der ſcheiftlichen Beſtimmung, einen Theil des einheitlichen Verteages. Der Berufungsrichter hat unterlaſſen, nach dieſer Richtung hin den Willea der Kontrahenten feſtzuſtellen. V. C. S. i. S. Hoffmeiſtee c. Dilbat oom 8. November 1884, Nr. 122/84 V.

49. Wenn der erſt noch nicht verfolgbar geweieno Anſpruch noch wäheend des Schwebens des Peozeſſes oerfolgbnr wird, und der Gegner, ohne hierdurch in ſeiner Vertheidigung beſchränkt zu werden, ihn aus unzutreffenden Gründen beſtreitet, tiegt kein Anlaß niehr oor, den Anſpruch behufs ſofortiger Anſtellung eines neuen Prozeſſes in dieſem Prozeſſe abzuweiſen. Vgl. Urtheil des Erſten Cioilſenats des Reichsgerichts in Sachen Kaſchau-Oderberger Eiſenbahngeſellſchaft wider Horwitz vom 3. Januar 1883, Rep. I. 473/82, Foerſter (Eccius) Preußiſches Prioatrecht I. S. 287 Note 12, Dernburg Preußiſches Peioatrecht I. § 133, Gruchot Bd. 26, S. 381, in Bezug auf altes Peozeßrecht — Entſcheidungen des Reichsgerichts Bd. I S. 425. Ob die Aenderung nach der Klageerhebung bereits oor Fällung des Urtheils erſter Inſtanz oder erſt in der Berufungseinſtanz erfolgt iſt, erſcheint uaerhebtich. I. C. S. i. S. Kaiſ. Eliſabethbahn c. Wallach oom 25. Oktober 1884, Nr. 292/84 I.

50. Beklagte ſind nach § 325 Theil I Titel 5 des Allgemeinen Landrechts ſchutdig, dem Kläger die ſchutdenfreien Grundſtücke zu gewähren und ſiud auch rechtskräftig oerurtheitt, die Exneuationskonſenſe der eingetragenen Gläubiger zu beſchaffen. Beklagte ſind dazu zur Zeit außer Stande und auch durch einen Deitten kann die Exneuation zur Zeit nicht bewirkt werden. Andererſeits iſt Kläger auch nicht in der Lage, ſtatt der Bewirkung der Exneuation die Uebereignung einer ſein Intereſſe darſtellenden Geldſumme fordern zu können, da es noch unbeſtimmt iſt, ob die Gläubiger eine dingliche Klage gegea ihn anſtellen und ob die Poſtea nicht ohne einen von ihm zu machenden Aufwand werden gelöſcht werden. Dagegen droht ihm, ſo lange die Poſten nicht gelöſcht ſind, die Gefahr, daß er mit der dingtichen Klage in Anſpruch genommen wird, und in dieſem Fall kann er die Subhaſtation der Grundſtücke nur durch Zahlung der vollen Schuldbeträge abwenden. Die Verpflichtung der Beklagten beſteht aber gerade darin, ihm den dauernden Beſitz der Grundſtücke zu ſichern, namentlich ihn oor der Subhaſtation derſelben wegen der Schulden, deren Titgung ihnen obliegt, zu ſchützen. Dieſe Sicherheit kann ihm nur dadurch verſchafft werden, daß er in die Lage oerſetzt wird, eintretenden Falls die Subhaſtation darch Befriedigung der eingetragenen Gläubiger ſelbſt abwenden zu können, alſo durch Deponirung des Betrages dee Forderuagen. Wena nach § 773 Abſatz 2 der Cioilprozeßordnang Verktagte zur Vorausbezahinng der Koſten zu verurtheilen ſind, welche durch Vornahme der zur Exekution ſtehenden Handlung durch einen Dritten entſtehen werden, ſo kann über ihee Verpflichtung zur Deponirung des Betrages, den Kläger möglicherweiſe künftig aufzuwenden haben wird, um die Eoiktion der Grundſtücke abzuwendea, kein Zweifel obwatten, wie denn nuch das Preußiſche Obertribunal dieſe Verpflichtung aus zutreffenden Gründen angenommen hat. — Cfr. Entſcheidungen Baud 22 Seite 145. — V. C. S. i. S. Lieſener-Knaal c. Groſenick oom 11. Oktober 1884, Nr. 269/84 V.

51. Auch wenn man in der Thatſache, daß der Abſender dem Frachtführer einen Ladeſchein ausſtellen läßt, welcher einen Deitten als Empfänger bezeichnet, eine Anweiſung im Sinne des § 66 Theil I Titel 7 des Allgemeinen Landrechts erblickt, ſo oollzieht ſich doch auf Grund derſelben nach den §§ 58, 59 und 67 daſelbſt der Beſitzübergang erſt in dem Augenblicke, wo der Dritte in den Stand geſetzt wird, über die angewieſene Sache zu verfügen, und durch Annahme der Auweiſang den Beſitz der Sache ergreift, an wetchen Voraussetzungen es aber fehlt, ſo lange der Ladeſchein dem durch denſelben legitimirten Empfänger nicht ausgehändigt iſt. IV. C. S. i. S. Engel c. Rohrbeck vom 22. Oktober 1884.

52. Der B. R. hat im Wege der Auslegung des Kodizilles ohne Rechtsierthum feſtgeſtellt, daß der Erblaffer daein ſeine Enket der klagenden Mutter als fideikommiſſariſche Erben ſubſtituirt hat. Den rechtlichen Begriff dieſer Subſtitutioa in dem § 53 Theit I Titel 12 des Allgemeinen Landeechts hat der Richter nicht oerkannt und ſeiner Annahme, daß die oorliegende eine wirkliche Erbeseinſetzung enthalte, ſtehen die §§ 50, 53, 56, 58, 259, 466 a. a. O. zur Seite (Erkenntniß vom 28. Jannar 1876 in den Entſcheiduugen des Preußiſchen Obertribunals, Band 76 Seite 344). Darnach iſt der fideikommiſſariſche Erbe im Umfange der Subſtitutioa der Nachfolger des Erblaſſers ſelbſt in dem Nachlaſſe oder einem aliquoten Theii deſſelben — § 4 a. a. O. — voa der Verwirklichung des Snbſtitutionsfalles ab und er tritt alsdann an die Stelle des Fiduziarerben, der bis dahin die Befugniſſe eines durch die Snbſtitution beſchränkten Eeben — § 466 a. a. O. — auszuüben hat. Der fideikommiſſaeiſche Erbe iſt mithin ein eventueller nnd ſucceſſioer Erbe. Iſt aber ſeine Einſetzung eine wirkliche Erbeseinſetzung, ſo konnte diejenige der belangten Enkel des Erblaſſers mit rechtlicher Wirkaag nur in der ſtrengen Teſtamentsform erfolgen, weiche für die Beſtimmung, wer Erbe ſein ſoll, alſo in Bezug auf Eebeseinſetzung und Enterbung, in den tetztwilligen Verordnungen ausſchließlich ais bindend vorgeſchrieben iſt. Die beobachtete Form des im Teſtamente oorbehaltenen Kodizilles iſt dazu nicht ausreichend, weil der Anhangsparagraph 35 zu § 163 a. a. O. ſie nur in der Beſchräakung auf die Anordnungen geſtattet, die nach § 4 a. a. O. Gegenſtand oon der Teſtamentform eatbehrenden Kodizillen ſein

Digitized by Google

können. Ebenſowenig iſt dafür die privilegirte Theilung der Eltern unter die Kinder nach § 380 flgd. Theil II Titel 2 des Allgemeinen Landrechts, deſſen Formvorſchrift im vorliegenden Nachzettel erfüllt iſt, geeignet. Denn dieſe Einrichtung bildet nach den §§ 378, 379, 381 a. a. O. nur eine Ausnahme von der Regel, die nicht ausdehnend interpretirt werden darf. Daher konnte in Gemäßheit des § 380 a. a. O. vom Erblaſſer eine letztwillige Verordnung nur über die Grundſätze oder die Art der Theilung getroffen, nicht aber rechtsgiltig ein Erbrecht für ſeine Enkel erſt geſchaffen werden, denen ein ſolches beim Vorhandenſein der Mutter am Nachlaß des Großvaters ab intestato nicht zugeſtanden hat und in dem förmlichen Teſtamente in Bezug auf das Muttererbe nicht eingeräumt worden iſt. IV. C. S. i. S. Rupprecht c. Bohnen vom 27. Oktober 1884, Nr. 169/84 IV.

53. Die §§ 359—362 I. 16 A. L. R. enthalten keine Normen des materiellen Rechts, regeln vielmehr nur die prozeſſuale Behandlung von Kompenſationsbehelfen, wie ſolches namentlich aus dem Inhalt des § 361 a. a. O. hervorgeht. Deswegen ſind die §§ 359—362 Titel 16 Theil I des Preußiſchen Allgemeinen Landrechts durch die §§ 136 und 274 der Reichscivilprozeßordnung beſeitigt und an ihre Stelle prozeſſuale Normen geſetzt, welche dem richterlichen Ermeſſen einen möglichſt freien Spielraum gewähren. I. C. S. i. S. Heinrich c. Bethke vom 1. Oktober 1884, Nr. 233/84 I.

54. Der Vater der fideikommiſſariſch ſubſtituirten minderjährigen Kinder hat von den Verwaltern des hinterlaſſenen Vermögens Inventarlegung verlangt, iſt aber vom B. R. unter Billigung des R. G. abgewieſen. Das R. G. ſagt: Ueber das ſogenannte freie Vermögen — und zu dieſem gehört der fideikommiſſariſche Erbanfall § 154 a. a. O. — haben die Kinder die uneingeſchränkte Eigenthumsbefugniß, gleich wie wenn ſie nicht unter väterlicher Gewalt ſtänden. Dem Vater gebührt aber, wie § 159 a. a. O. ſagt, die „vormundſchaftliche Verwaltung", deren Grenzen die §§ 984 flgd. a. a. O. Theil II Titel 18 näher beſtimmen. „Doch — ſo lautete der auf § 159 folgende § 160 — „ſteht es bei dem, welcher dergleichen Vermögen den Kindern, unter Lebendigen, oder von Todeswegen zuwendet, zu beſtimmen: ob die Verwaltung dem Vater, oder einem Dritten anvertraut, und wie dieſelbe geführt werden ſolle." Dieſer, vom Geſetze vorgeſehene Fall liegt — nach der Feſtſtellung des Berufungsrichters — hier vor, und — anſchließend an die Vorſchrift des § 160 Theil II Titel 2 a. a. O. verordnet der § 37 Theil II Titel 18 a. a. O., daß den Kindern in einem ſolchen Falle ein beſonderer Kurator beſtellt werden muß. Die Vormundſchaftsordnung vom 5. Juli 1875 hat im § 102 das Allgemeine Landrecht in denjenigen Vorſchriften über das Vormundſchaftsweſen aufgehoben, welche in ihr nicht ausdrücklich aufrecht erhalten ſind, und in letzter Beziehung im § 95 die Befugniſſe, welche den Eltern kraft geſetzlicher Nutznießung am Vermögen der Kinder oder kraft ehelichen Güterrechtes zuſtehen, als von ihr nicht berührt, alſo als fortdauernd zu Recht beſtehend, erklärt. Es ſind daher alle Beſtimmungen des Allgemeinen Landrechtes in Geltung geblieben, welche die Rechte des Vaters an dem Vermögen der Kinder, als Ausfluß der väterlichen Gewalt, regeln, und als eine ſolche Beſtimmung ſtellt ſich die Vorſchrift des § 160 über die Entziehung des väterlichen Verwaltungsrechtes dar. Dieſe landrechtliche Vorſchrift hat auch der § 87 der Vormundſchaftsordnung unmittelbar im Sinne, wenn er beſtimmt, daß, wenn bei Zuwendungen an eine in väterlicher Gewalt oder unter Vormundſchaft ſtehende Perſon durch Anordnung Desjenigen, welcher die Zuwendung gemacht hat, eine Pflegſchaft nöthig wird, der bei der Zuwendung Benannte zum Pfleger zu berufen iſt; denn die Erläuterungen zu dem Entwurfe betonen ausdrücklich, daß der Fall des § 87 vorliege und eine Pflegſchaft nöthig werde, wenn und ſoweit der Vater oder Vormund zufolge ausdrücklicher Beſtimmung des Zuwendenden an der Vertretung gehindert ſei. Das trifft zu im § 160 Theil II Titel 2 des Allgemeinen Landrechts. Wenn aber dieſe Vorſchrift gilt, ſo muß auch die, den § 37 Theil II Titel 18 a. a. O. erſetzende Vorſchrift des § 86 der Vormundſchaftsordnung zur Anwendung kommen, wonach die in väterlicher Gewalt oder unter Vormundſchaft ſtehenden Perſonen einen Pfleger erhalten für Angelegenheiten, bei welchen die Ausübung der väterlichen oder vormundſchaftlichen Rechte erforderlich iſt, aber aus thatſächlichen oder rechtlichen Gründen nicht ſtattfinden kann. Ein ſolches Hinderniß für den geſetzlichen Vertreter der Kinder liegt in dem Verwaltungsverbote des Zuwendenden. Alſo ein geſetzlicher Grund zur Beſtellung einer Pflegſchaft iſt an ſich vorhanden, und es kann ſich nur fragen: ob der Gegenſtand und Inhalt der Klage, alſo das durch die Klage geltend gemachte Recht, in den Kreis der dem Vater entzogenen Vermögensverwaltung fällt? Der Berufungsrichter hat ſolches bejaht und dem kann nur beigetreten werden. Das Recht, eine Vermögensmaſſe durch Inventariſation und eidliche Bekräftigung zu konſtituiren, ſetzt doch irgend eine rechtliche Beziehung — Eigenthum, Nießbrauch, Verwaltung — zu dieſem Vermögen voraus; allein jede dieſer rechtlichen Beziehungen fehlt für den Vater der Kläger. Das Allgemeine Landrecht ſowohl (§§ 351, 376, 990, Theil II Titel 18), als die Vormundſchaftsordnung vom 5. Juli 1875, §§ 35, 91 rechnen die Aufſtellung des Inventariums zu den Amtspflichten des Vormundes bei der Vorſorge für das Vermögen der Pflegebefohlenen, und in der That ſind Inventariſation und Manifeſtirung — wenn nicht Verwaltungsakte ſelbſt — ſo doch jedenfalls wichtige Operationen, wodurch die Verwaltung vorbereitet und beeinflußt wird, und einflußreiche vermögensrechtliche Konſequenzen entſtehen können. Wer alſo zu einem beſtimmten Vermögen in gar keiner rechtlichen Beziehung ſteht, und wem in ſeiner Eigenſchaft als geſetzlichem Vertreter einer Perſon jeder Einfluß und jede Verwaltungsthätigkeit in Betreff eines beſtimmten Vermögens durch Privat-Autonomie entzogen iſt, der iſt auch nicht berechtigt und nicht legitimirt, die Inventariſation und eidliche Manifeſtirung zu verlangen. Das allgemeine Vertretungsrecht des Vaters, das ſonſt auch für dieſe Operationen wirkſam ſein würde, iſt eben durch das Verwaltungsverbot des Zuwendenden beſeitigt. IV. C. S. i. S. Reting c. Schotte vom 17. November 1884, Nr. 194/84 IV.

### VI. Sonſtige preußiſche Landesgeſetze.

Das Allgemeine Berggeſetz vom 24. Juni 1865.

55. Wenn der § 94 Abſatz 1 beſtimmt, „Zwei oder mehrere Mitbetheiligte eines Bergwerks bilden eine Gewerk-

ſchaft", ſo wird ferner vorausgeſetzt, daß dieſe Mitbetheiligung ſich auf Eigenthumsrechte gründet. Das Allgemeine Berggeſetz konſervirt „die Gewerkſchaft als dasjenige ſpezifiſch bergrechtliche Gemeinſchafts- und Geſellſchaftsverhältniß, welches ſich auf deutſchem Boden mit dem Bergbau entwickelt und den eigenthümlichen Zuſtänden und Bedürfniſſen des letzteren angepaßt hat", — die Mitbetheiligten an einer Muthung bilden nicht eine Gewerkſchaft; denn das Recht aus der Muthung iſt nicht ein bedingtes Bergwerkseigenthum. Das Bergwerkseigenthum entſteht erſt durch Verleihung — das Bergwerkseigenthum iſt kein Sacheigenthum, ſondern eine Berechtigung, daſſelbe wird aber zu den unbeweglichen Sachen gerechnet (Allgem. Berggeſetz § 50) — unterliegt bezüglich der Veräußerung den allgemeinen für das Grundeigenthum geltenden Vorſchriften (§ 52 a. a. O. Motive Seite 56), und es iſt nicht die Ceſſion die Veräußerungsform, ſondern es war dies früher der Veräußerungsvertrag und die Uebergabe, und es iſt dies gegenwärtig die Auflaſſung. — Geſetz vom 5. Mai 1872 § 1. Dies gilt namentlich auch für die Veräußerung ideeller Antheile, wenngleich durch dieſe Veräußerung eine Gewerkſchaft entſteht, deren Antheile (Kuxe) alsdann die Eigenſchaft beweglicher Sachen haben (Allgem. Berggeſetz §§ 94, 101). V. C. S. i. S. Germania c. Werther vom 12. November 1884, Nr. 125/84 V.

56. Der Freikuxberechtigte, welcher ſeinen Ausbeute-Antheil in Natur zu empfangen hat, iſt befugt, falls das Bergwerk Aufbereitungsanſtalten im Betrieb hat, den Antheil im aufbereiteten Zuſtande gegen Vergütung eines entſprechenden Theiles der Aufbereitungskoſten zu verlangen. V. C. S. i. S. Samuelsgtück c. Fiedler vom 12. November 1884, Nr. 270/84 V.

Das Geſetz vom 18. März 1868 (Schlachtzwang) und das Geſetz vom 9. März 1881.

57. Entſchädigungsberechtigt nach § 7 a. a. O. ſind auch die Beſitzer ſolcher Schlachthausanlagen, deren Betrieb zwar nicht beſonders konzeſſionirt aber doch nicht ungeſetzlich war. Ueber die Begriffsbeſtimmung des im § 7 gewählten Ausdrucks „wirklicher Schaden" ſind die Motive zur Regierungsvorlage erheblich. (Stenographiſche Berichte des Herrenhauſes, Sitzungsperiode 1867/68 Aktenſtück Nr. 51 Seite 134). Das Geſetz betrachtet als wirklichen Schaden die Verringerung des Nutzungswerths, welcher dadurch entſteht, daß die zur Schlächterei dienenden Grundſtücke und Einrichtungen zu dieſem Zwecke nicht mehr benutzt werden dürfen, will jedoch von dem früheren Ertrage den Ertrag abgezogen wiſſen, welcher von dem Grundſtücke und den Einrichtungen bei anderweiter Benutzung erzielt werden kann. V. C. S. i. S. Stadt Leobſchütz c. Michatski vom 3. November 1884, Nr. 288/84 V.

Die Grundbuchgeſetze vom 5. Mai 1872.

58. Der § 10 des Geſetzes vom 5. Mai 1872 beſtimmt zwar, daß die Auflaſſung die mangelnde Form des Ueberlaſſungsvertrages heilt; aber er legt der Auflaſſung nicht die Wirkung bei, daß der Vertrag als ſchon vorher gültig anzuſehen wäre und ſchon vor der Auflaſſung die Verjährung von Rechten (Anſpruch auf Gewährleiſtung § 343 I 5 A. L. R.), welche erſt durch dieſelbe entſtanden, beginnen könnte. V. C. S. i. S. Eihſel c. Licht vom 15. Oktober 1884, Nr. 217/84 V.

59. Freilich wird nach § 10 a. a. O. die mangelnde Form des Geſchäfts, in deſſen Veranlaſſung die Auflaſſung erfolgt, durch die Auflaſſung gedeckt. Dabei iſt jedoch vorausgeſetzt, daß das Objekt der Auflaſſung mit dem Gegenſtande des Vertrages völlig identiſch iſt, nicht aber nur ein Theil des Vertragsgegenſtandes aufgelaſſen worden iſt. Vergl. Entſcheidungen des Preußiſchen Obertribunals Band 82 Seite 177, Achilles Geſetz über Grundeigenthum zu § 10, Koch Kommentar zum Allgemeinen Landrecht, 6. Auflage. Die Auflaſſung eines Grundſtücks macht den mündlichen Vertrag rückſichtlich der Ueberlaſſung eines andern dadurch veräußerten Grundſtücks nicht klagbar, auch nicht, wenn dieſe Ueberlaſſung eine Gegenleiſtung für das aufgelaſſene Grundſtück iſt, da es für die Heilung der Formenmängel gleichgültig erſcheint, von welcher Seite noch nicht der ganze Vertragsgegenſtand aufgelaſſen iſt. Vergl. Entſch. bei Nr. 56.

60. Nach § 29 der Grundbuchordnung haften die Beamten des Grundbuchamts „für jedes Verſehen" bei Wahrnehmung ihrer Amtspflichten, gleichviel ob ein grobes, mäßiges oder geringeres Verſehen vorliegt. Gegen den § 29 wurde im Herrenhauſe bezüglich der Worte: „für jedes Verſehen" erinnert, daß eine Beſtimmung darüber fehle, in welcher Abſtufung der Grade der Grundbuchrichter und der Buchführer hafteten. Der Commiſſar des Juſtizminiſter entgegnete: daß durch das Wort: „jedes" das dreigradige Syſtem des Landrechts getroffen werden ſolle (Bericht der Commiſſion des Herrenhauſes). IV C. S. i. S. Darlehnsverein zu Meve c. Schmöckel vom 13. November 1884, Nr. 189/84 IV.

Das Erbſchaftsſteuergeſetz vom 30. Mai 1873.

61. Im § 2² des Geſetzes vom 30. Mai 1873, betreffend die Erbſchaftsſteuer werden auf die Haftung für den Fideikommißſtiftungsſtempel, wenn die Familienfideikommißſtiftung von Todeswegen erfolgt, die nach §§ 27, 28 des gedachten Geſetzes die Haftung für die Erbſchaftsſteuer normirenden Beſtimmungen für anwendbar erklärt. In den letztgedachten Beſtimmungen iſt die Haftung für die Erbſchaftsſteuer dahin geregelt, daß die Steuer den Erwerber des ſteuerpflichtigen Anfalles trifft, daß für dieſelbe die ganze ſteuerpflichtige Maſſe haftet und daß Erben und Miterben bis auf Höhe des aus der Erbſchaft Empfangenen für die Abgabe ſolidariſch verpflichtet ſind. Bei Anwendung dieſer Beſtimmungen auf eine von Todeswegen erfolgte Familienfideikommißſtiftung ergiebt ſich alſo, daß der Erwerber der zum Familienfideikommiß beſtimmten Sache unbeſchadet des Rechtes des Steuerfiskus, ſich an Erben und Miterben bis auf Höhe des aus der Erbſchaft Empfangenen zu halten, die Stempelſteuer zu zahlen hat. IV C. S. i. S. Schlieper c. Schlieper vom 20. Oktober 1884, Nr. 156/84 IV.

Das Enteignungsgeſetz vom 11. Juni 1874.

62. Auf den Kaſſationsrekurs iſt erwogen: daß der § 30 des Enteignungsgeſetzes ſowohl den Unternehmer als den Enteigneten zur Beſchreitung des Rechtsweges für berechtigt erklärt, die Ausübung dieſer Befugniß aber in dem Falle ausſchließt, wenn nicht binnen einer ſechsmonatlichen Friſt, von der Zuſtellung des Regierungsbeſchluſſes an gerechnet, von derſelben Gebrauch gemacht wird; daß nach dieſer ſowohl für die Klage als die Widerklage anwendbaren Beſtimmung die Zuſtellung des Regierungsbeſchluſſes keineswegs die nothwendige Vorausſetzung der Beſchreitung des Rechtsweges bildet, ſondern nur eine Präkluſivfriſt feſtgeſtellt

Digitized by Google

wird, nach deren Ablauf weder die Klage noch die Widerklage erhoben werden kann; daß hiernach dem widerklagenden Unternehmer keine Beweislaft in Betreff der ihm geſchehenen Zuſtellung und dee Zeit dieſee Zuſtellung oblag, oielmehr der Enteignete, wenn er den Ablauf der Präkuſivfriſt behaupten wollte, ſchon nach dem in Artikel 1315 H. G. B. ausgeſprochenen allgemeinen Grundſatze der Beweis oblag, daß länger als 6 Monate oor Erhebung der Widerklage eine den Friſtenlauf eröffnende Zuſtellnng erfolgt ſei; daß nach § 39 des Enteignungsgeſetzes eine Zuſtellung im Enteigungsverfaheen dann für gültig erklärt wied, wenn ſie nach den für gerichtliche Behändigungen beſtehenden Voeſchriften ſtattgefunden hat, hieraus abee folgt, daß jede dieſen Vorſchriften nicht entſprechende Zuſtellung nicht als gültig zu erachten iſt und den Friſtenlauf nicht eröffnen kann. II C. S. i. S. Hombeeg c. Fiskum vom 28. Oktober 1884, Ne. 11/84 II.

Das Preußiſche Ausfüheungsgeſetz zum deutſchen Geeichtsverfaſſnngsgeſetz.

63. Iſt die Frage, ob die Voeausſetznng des § 39 Ne. 2 cit. gegeben ſei, zu unterſuchen, ſo kommt es dabei nicht darauf, wie die erhobene Klage in den Voeinſtanzen vom Klägee bezeichaet oder begründet worden iſt, ſondern auf die rechtliche Natue des geltend gemachten Anſpruches entſcheidend an. Im gegenwärtigen Falle liegt nun, wie ſchon der erſte Richter zutreffend annimmt, eine Klage vor, mit welcher der Eigenthümer von Gegenſtänden, die aus Veranlaſſung eines Strafverfahrens — unbeſtritten defugtee Weiſe — gegen ihn beſchlagnahmt und demnächſt von der Behörde oeräußert ſind, nachdem die Unterſnchung eingeſtellt worden, gegen den Fiskus die Heeauszahlung des Erlöſes deeſelben veefolgt. Wie es bei der Vindikation der beſchlagnahmten Gegenſtäade ſelbſt der Fall ſein würde, ſo fordert die Klage dasſenige, was durch die Beſchlagnahme reſp. Veeäußerung aus dem Vermögen des Klägers in das des Fiskus gekommen iſt und nunmehr ohne Rechtsgrund in letzterem ſich befindet. — Das Fundament dieſer Klage aber iſt nicht die Veeſchnldung von Beamten, ſondern die Verpflichtung, welche dem Fiskus bezüglich der Rückeeſtattnng der beſchlagnahmten Objekte reſp. ihres Verkaufserlöſes dem freigeſprochenen reſp. außer Verfolgnng geſetzten Angeſchuldigten gegenüber obliegt, deshalb wird die Anwendbarkeit des § 39 Nr. 2 oerneint. II C. S. i. S. Fiskus c. Hormann vom 7. Novembee 1884, Nr. 248/84 II.

Die Hinteelegungsordnung vom 19. März 1879.

64. Der § 19 der Hinterlegungsordnag leitet mit den Worten eln: „In dem Geltungsbereiche des Allgemeinen Landrechts und des gemeinen Rechts finden auf Hinterlegungen, welche der Schuldner bewirkt, um von ſeinee Veebindlichkeit ſich zu befreien, die nachſtehenden Beſtimmungen Anwendung“. Eine dieſer Beſtimmungen (Abſatz 3) lautet: „In der nach § 14 — (bei der Einzahlung) — erforderlichen Erklärung muß dee Gläubiger, füe welchen die Hinterlegung erfolgt, bezeichnet werden“. In dem von dem Anwalt des Verklagten bei der mündlichen Verhandlung übergebenen Geſuche des Juſtizraths N., durch welches dieſer in Vertretung des Verklagten die Anaahme des zu hinterlegenden Betrages nachgeſucht hatte, wird ausdrücklich erklärt, daß die Auszahlung an den Hinterlegee ſelbſt auf deſſen Antrag erfolgen ſolle. Ein Gläubiger, für welchen die Hinteelegung erfolge, iſt überhaupt nicht genannt woeden. Daß bei der Einzahlung ſelbſt, die übrigens durch die Poſt bewirkt worden iſt, etwas Anderes erklärt worden ſei, hat Verklagter nicht behauptet. Es iſt daher dem B. R. beizutreten, wenn derſelbe angenommen hat, daß der Verklagte durch die Hinteelegung von ſeiner Schuld nicht befreit worden ſei. IV. C. S. i. S. Baumann c. Kaſewurm vom 23. Oktober 1884, Nr. 159/84 IV.

Das Geſetz, betreffend die Zwangsvollſtreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13. Juli 1883.

65. Der betreibende Gläubigee hat nach jetziger Lage der Geſetzgebung, ins Beſondere nach dem Geſetze oom 13. Juli 1883 dieſelbe rechtliche Stellung, wie der im § 37 Theil I Titel 20 des Allgemeinen Landrechts erwähnte Pfandgläubiger. Die Beſchlagnahme eines Grundſtücks zum Zwecke des Zwaags-verkaufs giebt allein dem Gläubiger kein Pfandeecht, ſondern nue einen Titel zum Pfandrecht. Der Gläubiger erlangt dadurch abee ein Vorzugsrecht vor ſpäter eingetragenen Realanſprüchen, und vor älteren als zweifäheigen Rückſtänden an Zinſen oder ſonſtigen Hebungen früheerer Realanſprüche. Er erwirbt jetzt auch das durch ſpätere Konkurseröffnung nicht berührte Recht auf abgeſonderte Befeiedigung aus dem Kaufgeld (oergl. §§ 30, 37, 23 des Geſetzes vom 13. Juli 1883). Daß der betreibende Gläubiger durch die ihm hiernach beigelegten Rechte ein Pfandeecht an dem beſchlagnahmten Grundſtück erwirbt, muß mit dem Berufungsrichter verneint werden. Die Motive zu dem Geſetze ſcheinen allerdings oon anderer Anſicht auszugehen, wenn ſie es als allein richtig bezeichnen, daß die Immobilien auch in der Wiekung der Zwangsvollſtreckung den Mobilien gleichgeſtellt werden (Motioe zu § 30 Seite 23). Dieſer Aeußerung der Motive iſt fedoch keine entſcheidende Bedeutung beizulegen. War es die Abſicht des Geſetzgebers, die durch § 709 der Civilprozeßordnung füe Mobilien und Forderungen angeordnete Rechtswirkung der Pfändung auf die Beſchlagnahme von Grundſtücken auszubehnen, ſo mußte dieſelbe im Geſetze ſelbſt zum Ausdruck gebracht werden. Das iſt nicht geſchehen. Das Geſetz ſagt zwar im § 143, daß bei einer Zwangs oerwaltung der Gläubiger an den Einkünften des Geundſtücks ein Pfandeecht mit den im § 709 der Civilprozeß-oednung beſtimmten Wirkungen erlangt. Aber gerade der Umſtand, daß eine gleichlautende Beſtimmung in Betreff der Wiekung der Beſchlagnahme des Geundſtücks behufs Zwangsveekaufs fehlt, ſpricht dafüe, daß der Geſetzgeber hier dieſelbe Wirkung, wie bei der Pfändung von Mobilien nicht eintreten laſſen wollte. Es muß deshalb angenommen werden, daß die für das Preußiſche Recht im § 18 des Eigenthums-Erwerbs-Geſetzes vom 5. Mai 1872 gegebene Regel, wonach das Recht dee Hypothek und der Grundſchuld nur durch Eintragung im Grundbuch entſteht, zu Gunſten des Gläubigers, welcher den Zwangsverkauf eiaes Grundſtücks betreibt, und die Beſchlagnahme deſſelben bewiekt, nicht abgeändert iſt. Es bedarf hier auch keiner Entſcheidung über die in der Doktrin oielfach erörterte Frage, ob dee betreibende Gläubiger in allen vom Geſetze über die Zwangsvollſtreckung gedachten Beziehungen als Realgläubiger anzuſehen iſt. Aber ſo oiel ſteht nach dem oben über die rechtliche Stellung des betreibenden Gläubigers Geſagten feſt, daß das Geſetz vom 13. Juli 1883 ihm daſſelbe

Digitized by Google

Recht auf Befriedigung aus der mit Beſchlag belegten Sache gewährt, welches nach den Vorſchriften des Allgemeinen Landrechts dem Pfandgläubiger zuſtand. Wollte man nun den § 37 des Allgemeinen Landrechts Theil I Titel 20 dahin auslegen, daß der Ausdruck „Pfandgläubiger" ſtreng wörtlich zu verſtehen iſt, ſo würde allerdings das vom Kläger beanſpruchte Eintrittsrecht der Beklagten gegenüber nicht begründet ſein. Das Reichsgericht nimmt jedoch an, daß der Ausdruck: „Pfandgläubiger" auch denjenigen perſönlichen Gläubiger mitumfaßt, welcher in derſelben Weiſe, wie ein Pfandgläubiger, ſich aus dem Verkauf eines Grundſtücks ſeines Schuldners befriedigen kann, bei dem alſo die im § 36 ibid. ausgeſprochene ratio legis jetzt ebenſo, wie beim Pfandgläubiger nach den Vorſchriftrn des Allgemeinen Landrechts und der Allgemeinen Gerichtsordnung zutrifft. Für eine ſolche analoge Auslegung des Geſetzes ſpricht auch, daß anderenfalls durch die neuere Geſetzgebung ein Rechtszuſtand geſchaffen wäre, wonach das Eintrittsrecht zwar gegenüber einem nach der Beſchlagnahme eingetragenen Hypothekengläubiger, nicht aber gegenüber dem betreibenden Gläubiger, obwohl dieſer das Recht des Offerenten viel mehr gefährdet, ausgeübt werden könnte. Dieſe Anomalie läßt ſich mit den Intentionen des Allgemeinen Landrechts ſicher nicht vereinigen. V. C. S. i. S. Lehmann c. Schott vom 8. Oktober 1884, Nr. 182/84 V.

### VII. Das Franzöſiſche Recht (Badiſche Landrecht).

66. Nach dem Thatbeſtande wird die Klage auf die Behauptung geſtützt, daß Beklagter der Vater des von der Klägerin außerehelich geborenen Kindes ſei, und daß er wiederholt, insbeſondere durch das vorgelegte Schreiben vom .... verſprochen habe, für daſſelbe zu ſorgen. Der erſte Richter hält das Verſprechen für klagbar, weil die eigentliche causa der Verpflichtung in der unterſtellten Vaterſchaft liege und daher auf einem gültigen Rechtsgrunde beruhe. Dieſer Entſcheidungsgrund kann als zutreffend nicht anerkannt werden; denn wenn auch zugegeben werden wollte, daß aus der außerehelichen Vaterſchaft eine natürliche Verbindlichkeit zur Alimentation entſtehe, ſo könnte doch einerſeits die von dem Beklagten geleugnete Vaterſchaft nach Art. 340 des Bürgerlichen Geſetzbuchs wider deſſen Willen nicht feſtgeſtellt werden; andererſeits aber auch die bloße natürliche Verbindlichkeit als Verpflichtungsgrund im Sinne des Art. 1131 des Bürgerlichen Geſetzbuchs nicht gelten und das einfache Erfüllungsverſprechen nicht klagbar machen. Wie nämlich das Reichsgericht wiederholt anerkannt hat (Urtheil: Armenrath Zell wider Neher VIII, 314 und Urtheil vom 11. Dezember 1883 in Sachen Herder wider Komanns), legt das franzöſiſche Civilgeſetzbuch der natürlichen Verbindlichkeit die einzige Wirkung bei, daß ſie die Zurückforderung des freiwillig Geleiſteten ausſchließt (Art. 1235). Von der Reviſionsbeklagten iſt zur Aufrechterhaltung des Klageanſpruchs ausgeführt, ſchon die Schwängerung einer Frauensperſon ſtelle ein Verſchulden dar, aus welchem ein erheblicher Schaden erwachſe; es ſei daher nicht unzuläſſig, im Wege des Vergleiches, wie im vorliegenden Falle geſchehen, die Schadenserſatzpflicht vertragsmäßig zu begründen. Allerdings iſt anzuerkennen, daß die Schwängerung den Charakter einer die Schadenspflicht erzeugenden unerlaubten Handlung im Sinne des Art. 1382 des Bürgerlichen Geſetzbuchs haben kann. Im vorliegenden Falle ſind nun aber Umſtände (wie z. B. Entführung, Gewalt, Argliſt ꝛc.), welche eine beſondere Verſchuldung des Schwängerers im Sinne von Art. 1382 des Bürgerlichen Geſetzbuchs begründen könnten, gar nicht behauptet, und in Ermangelung ſolcher bildet der außereheliche Beiſchlaf eine gemeinſame Handlung, aus welcher der Klägerin ein Klagerecht nicht erwachſen kann, da ſie dabei als mitſchuldiger Theil erſcheint. — Das Alimentationsverſprechen hat demnach den Charakter einer Schenkung und iſt nicht klagbar, weil es der in Art. 931 vorgeſchriebenen Form entbehrt. II. C. S. i. S. Loskant c. Fiſcher vom 1. November 1884, Nr. 303/84 II.

67. Bezüglich der Annahme des Berufungsgerichts, daß auch die Nichtbeobachtung einer der im Art. 872 code proc. vorgeſchriebenen Förmlichkeiten die in Artikel 1445 des bürgerlichen Geſetzbuchs angedrohte Nichtigkeit des Vollzugs nach ſich ziehe, kann davon abgeſehen werden, ob gedachter Artikel 872, nachdem er zuſammen mit Abſatz 1 des Artikel 1445 durch den § 9 des Elſaß-Lothring'ſchen Einführungsgeſetzes vom 8. Juli 1879 aufgehoben worden, eine reviſible Rechtsnorm ſei (vergleiche Entſcheidungen des Reichsgerichts Band V Nr. 120 Seite 417 ff.); denn nach dem Zuſammenhange des Artikels 872 mit dem Artikel 1445 und in Rückſicht auf deſſen Ausſpruch „la femme ne pourra commencer" müßte doch die mit der herrſchenden Doktrin und Jurisprudenz übereinſtimmende Auslegung des Oberlandesgerichts gebilligt werden. II. C. S. i. S. Bloch c. Reichsfiskus vom 21. Oktober 1884, Nr. 239/84 II.

68. Die Parteiſtellung, welche die Eheleute unter Zuſtimmung der Gerichte in beiden Inſtanzen eingenommen haben, läßt zur Genüge erkennen, daß der Einfluß der Civilprozeßordnung auf das Theilungsverfahren des Rheiniſchen Rechtes weder von den Parteien noch den Inſtanzgerichten richtig gewürdigt wurde. Da alle bei der in Frage ſtehenden Theilung bezw. Auseinanderſetzung Betheiligten volljährig und anweſend waren, ſo lag ein Anlaß zu einer zwar gerichtlichen aber nicht in das Gebiet der ſtreitigen Rechtspflege gehörenden Theilung nach Maßgabe des Theilungsgeſetzes vom 18. April 1855 nicht vor (Artikel 819 des bürgerlichen Geſetzbuchs und § 12 des Theilungsgeſetzes). Wenn nun das Landgericht auf allſeitigen Antrag und nach der von allen Betheiligten abgegebenen Erklärung, daß der beantragten Theilung kein Widerſpruch entgegengeſetzt werde, durch ſeinen Beſcheid die Theilung verordnet und dabei in einer mit den Beſtimmungen der §§ 87—89 der Civilprozeßordnung nicht übereinſtimmenden Weiſe die Koſten „der Maſſe" auferlegt hat, ſo kann dahingeſtellt bleiben, ob dieſer Beſcheid als ein Urtheil im Sinne der Civilprozeßordnung gelten könne. Wäre dies auch anzunehmen, ſo würde doch damit der Prozeß beendigt geweſen ſein. Ergaben ſich ſodann bei den, nicht etwa auf Grund des § 313 der Civilprozeßordnung abgehaltenen, ſondern nicht unter die Vorſchriften der Civilprozeßordnung fallenden Verhandlungen vor dem Notar Streitigkeiten über einzelne Punkte, ſo waren dieſe im Wege neuer ſelbſtſtändiger Klagen auszutragen. II. C. S. i. S. Baum c. Baum vom 21. Oktober 1884, Nr. 230/84 II.

69. Die Entſcheidung des Berufungsgerichtes beruht auf einem Rechtsirrthume. Mit Recht nimmt zwar das Gericht an, daß für die Ermittelung des Werthes des Nießbrauches, welcher dem Beklagten P. B. durch die Schenkung auf den Todesfall an der Hälfte des Hauſes zugewendet

Digitized by Google

war, nicht lediglich die Einnahmen aus dem vermietheten Hause, sondern auch die mit dem Nießbrauche gesetzlich verbundenen Auslagen zu berücksichtigen seien. Unrichtig ist es aber, wenn die Zinsen der auf dem Hause lastenden Hypothekenschulden als gesetzliche Lasten des Nießbrauches in die Berechnung aufgenommen werden. Dem Nießbraucher fallen nur die in Artikel 605, 608 und 609 des bürgerlichen Gesetzbuchs bezeichneten Auslagen zur Last, dagegen haftet er nach Artikel 611 in Verbindung mit Artikel 1020 und 1024 nicht auch für die Schulden, für welche das ihm dem Nießbrauche noch zugewendete Grundstück zur Hypothek gestellt ist. Hat der überlebende Ehemann auch die Zinsen des nach Artikel 1482 auf die Erben der Ehefrau fallenden Schulden theils bezahlt, so mag er hierwegen eine Rückgriffsforderung erheben (Artikel 1489); für die Berechnung der verfügbaren Quote kommt aber die hypothekarische Belastung des Hauses nicht in Frage. Vergl. Entsch. bei Nr. 65.

70. Mehreren Miterben steht an der ihnen zugefallenen Erbschaft, an allen Gegenständen, welche dieselbe bilden, und an jedem Atome dieser Gegenstände — gemeinsam ein Miteigenthum pro indiviso zu, nicht aber ein Alleineigenthum an einzelnen Gegenständen oder an irgend einem bestimmten Theile derselben. Dazu daß jenes ungetheilte Recht sich in ein individuell bestimmtes Eigenthum verwandle, ist die Operation der Theilung erforderlich, welche nach dem Grundsatze des Artikel 883 des code civil deklaratorisch wirkend die rechtliche Folge hat, daß der einzelne Erbe so betrachtet wird, als habe er die ihm bei der Theilung zugefallenen Gegenstände allein und unmittelbar geerbt, an den übrigen Erbschaftssachen aber niemals ein Eigenthum gehabt. Hieraus folgt, daß so lange die Indivision dauert, der Miterbe weder einen einzelnen Nachlaßgegenstand, noch einen bestimmten Theil desselben, z. B. eines Grundstücks oindiziren kann. Wollte man eine solche Vindikation als zulässig anerkennen, so würde dies dazu führen, daß der Richter dem Kläger das Eigenthum einer Sache zusprüche, an welcher diesem, wenn letztere ihm bei der Theilung nicht zufällt, ein Recht niemals zugestanden hat. Vergl. Artikel 2205 leg. cit. II. C. S. i. S. Oderheim c. Strauß vom 21. Oktober 1884, Nr. 235/84 II.

71. Das O. L. G. erachtet den Kläger für befugt, aus dem Versicherungsvertrag Rechte gegen die Beklagte geltend zu machen, indem es in diesem Vertrag, soweit dadurch Versicherung gegen Unfälle, wofür eine gesetzliche Haftpflicht des Versicherungsnehmers nicht besteht, genommen worden ist, eine nach Artikel 1121 des B. G. B. gültige Stipulation zu Gunsten der Arbeiter des Arbeitgebers findet. Eine Gesetzesverletzung ist hierin nicht zu erblicken. Wie das Reichsgericht wiederholt ausgesprochen hat, enthält eine Versicherung der gedachten Art einen Vertrag im Sinne des Artikels 1121, vorausgesetzt, daß nach der Absicht der Vertragschließenden die Versicherungssumme bei Eintritt eines Unfalls dem beschädigten Arbeiter und nicht dem Versicherungsnehmer zu Gute kommen soll. Daß diese Absicht hier vorlag, ist in Auslegung der Police ohne Rechtsirrthum festgestellt. II. C. S. i. S. Schles. Lev. Vers. Ges. c. Brade vom 28. Oktober 1884, Nr. 226/84 II.

72. Die Parteien haben über die Frage gestritten, ob im Falle eines mit dem Vormund eines Minderjährigen geschlossenen Vergleichs, bei welchem die nach badischem Gesetz erforderliche Zustimmung der Staatsanwaltschaft noch ausstand, der großjährige Gegenkontrahent seinen Rücktritt wirksam erklären könne. Die bejahende Entscheidung ist vom R. G. mißbilligt. Gründe: Betreffs der Zeit, wann die Bedingung als fehlgeschlagen zu gelten hat, ist Landrechts-Satz 1176 maßgebend. Wenn, wie im gegebenen Falle zur Erfüllung der Bedingung die Handlung eines der Kontrahenten erforderlich ist, so kann allerdings der andere Theil die Auflösung des Vertrages beantragen (Landrechts-Satz 1184), wenn vertragsmäßig sofort Schritte zur Erfüllung der Bedingung zu geschehen hatten. Fehlt es an dieser Voraussetzung, so muß es auch für zulässig erachtet werden, daß dem säumigen Kontrahenten eine angemessene Frist zum Handeln gesetzt werde, nach deren Ablauf die Auflösung des Vertrags begehrt werden könnte, wie denn auch Kläger in dieser Richtung Beweise erboten hat. — Keinesfalls aber ist ein Recht des Rücktritts aus dem Grunde, weil der Vertrag Mangels der vollständigen Einwilligung als nicht zu Stande gekommen erscheine, im Gesetze begründet. Sollte diese Begründung sich darauf beziehen, daß wegen der Minderjährigkeit der Beklagten noch die Genehmigung des Vergleiches durch die Staatsanwaltschaft erforderlich war, so wären damit die Landrechts-Sätze 1125, 1304, 1311 verletzt. Das Rechtsgeschäft eines Minderjährigen, zu welchem noch die Erfüllung einer vom Gesetze vorgeschriebenen Förmlichkeit hinzuzutreten hat, ist nämlich wegen Mangels dieser Form nicht nichtig, sondern nur anfechtbar und diese Anfechtbarkeit kann blos vom Minderjährigen, nicht auch von anderen Kontrahenten, geltend gemacht werden. II C. S. i. S. Say c. Zimber vom 4. November 1884, Nr. 241/84 II.

73. Wenn dem B. R. vorgeworfen wird, daß er bei Aufstellung der Hypothese, der Akt sei eine vorläufige Erbregulirung, den Art. 1306 mit Unrecht für ausgeschlossen erklärt, dabei vielmehr übersehen habe, daß eine solche Erbschaftsregulirung nur mit den Erben habe vorgenommen werden können, so ist auch dies unbegründet, weil nichts entgegensteht, daß die Erbansprüche der Ehefrau bei Gelegenheit eines Verkaufes an beide Ehegatten geordnet werden. — II C. S. i. S. Morschhäuser c. Götz vom 1. November 1884, Nr. 240/84 II.

74. Durch die Auslegung, daß die Artikel 1405, 1406 des B. G. B. keine Anwendung finden, wenn eine Liegenschaft nicht einem, sondern beiden Ehegatten zusammen geschenkt oder zur Befriedigung für eine Schuld oder mit der Belastung, Schulden des Aszendenten zu bezahlen, abgetreten worden ist, sind die gedachten Gesetze nicht verletzt. Deren Richtigkeit ergiebt sich vielmehr aus dem Zusammenhange der Artikel 1405, 1406 wie Artikel 1402 und 1404. Nach dem ersten Absatze des Artikels 1404 sind den Grundsätzen des älteren französischen Rechtes entsprechend nur die durch Erbschaft anfallenden Liegenschaften für Sondergut erklärt. Wenn nun in den Artikeln 1405 und 1406 in Erläuterung des auch die Schenkung erwähnenden Artikels 1402 bestimmt wird, unter welchen Voraussetzungen auch geschenkte oder unter gewissen Modalitäten von einem Aszendenten abgetretene Grundstücke ebenfalls Sondergut sein sollen, so dürfen diese Ausnahmebestimmungen nicht über ihren Wortlaut hinaus ausgedehnt werden. Die Beschränkung auf den Fall, daß nur einem der Ehegatten geschenkt oder abgetreten sei, beruht also nicht sowohl auf einem argumentum e contrario, als vielmehr auf der Auslegungs-

Digitized by Google

regel, das Ausnahmebeſtimmungen nicht auszudehnen ſeien. Gegenüber der Ausführung der Reviſion, daß bei dieſer Beſchränkung die gedachten Artikel auch dann keine Anwendung finden dürften, wenn einem Ehegatten und einem Dritten geſchenkt worden, iſt darauf hinzuweiſen, daß in einem ſolchen Falle doch immer nur an einem und nicht auch an dem anderen Ehegatten eine Zuwendung ſtattgefunden hat. — Sodann iſt, wenn man den hier allein maßgebenden Willen des Schenkgebers in Betracht zieht, der Fall, wenn beiden Ehegatten zuſammen (als re et verbis coojunctis) gegeben worden iſt, keineswegs dem gleichzuſtellen, wenn Jedem derſelben ausdrücklich die Hälfte geſchenkt worden iſt. Arg. Artikel 1044, 1045 des B. G. B. Vgl. Entſch. bei Nr. 70.

75. Die Reviſion rügt Verletzung des Artikels 1692 B. G. B., weil die vertragsmäßig übernommene Gewährleiſtung des Cedenten für die Zahlungsfähigkeit des Hauptſchuldners ihrem Weſen nach eine Schadloshürgſchaft und demgemäß eine Zubehörung der Forderung darſtelle. Dieſer Angriff erſcheint nicht begründet. Das B. G. B. ſtellt in Auslegung des Ceſſionsaktes die Abſicht der Vertragſchließenden dahin feſt, daß nicht die cedirte Forderung ſicher geſtellt, ſondern der Ceſſionar gegen die aus dem Ceſſionsvertrage etwa entſtehenden Nachtheile geſchützt werden ſollte. Das Verſprechen der Gewährleiſtung begründete daher kein Nebenrecht der übertragenen Forderung, ſondern erzeugte ein ſelbſtſtändiges Rechtsverhältniß zwiſchen den Vertragſchließenden, in welches der Ceſſionar Mangels beſonderer Vereinbarung durch die bloße Erwerbung der Forderung nicht eingetreten iſt. Der Code civil behandelt die Uebertragung von Forderungen als eine Unterart des Kaufvertrages und erklärt damit auch die allgemeinen Regeln über dieſen Vertrag für anwenddar. Hat aber der Verkäufer eine beſtimmte Eigenſchaft der verkauften Sache gewährleiſtet, ſo haftet er dafür nur dem Käufer gegenüber, die bloße Thatſache der Weiterveräußerung begründet keinerlei Rechtsverhältniß zwiſchen dem Verkäufer und dem neuen Erwerber. II. C. S. i. S. Lazarus c. Heintges vom 24. Oktober 1884, Nr. 260/84 II. M.

## Zur Auslegung des § 120a der Reichsgewerbeordnung. Unter welcher Vorausſetzung iſt für die im § 120a Abſatz 1 a. a. O. bezeichneten Streitigkeiten der Rechtsweg eröffnet?

Erk. des R. G. I. C. S. i. S. Steg c. Pfeffer und Tiſchler vom 4. Oktober 1884, Nr. 251/84 I. O. L. G. Breslau.

Die Beklagten beſitzen und betreiben zu Klein-Gandau eine Dampfziegelei. Dieſelben ſchloſſen einen ſchriftlichen Vertrag vom 24. Januar 1883 mit dem Kläger, wonach ſie den letzteren als Maſchinen- und Ziegelmeiſter in ihrer Ziegelei engagirten. Der § 1 des Vertrages lautet:

> „Herr Steg übernimmt die Aufſicht und Mitführung der Ziegelei gemeinſchaftlich mit dem daſelbſt angeſtellten Buchhalter und unter direktem Befehl der Beotherren.“

Die Beklagten haben das Vertragsverhältniß aufgehoben.

Kläger, welcher dieſe Aufhebung für eine vertragswidrige erachtet, verfolgt im vorliegenden Prozeſſe eine darauf fußende Entſchädigungsforderung. Der 1. Richter hat den Kläger mit ſeinem Klageantrage definitiv abgewieſen. Der Kläger legte Berufung ein, mit dem Antrage, abändernd auf Verurtheilung der Beklagten nach dem Klageantrage zu erkennen.

Der B. R. hat abändernd auf Abweiſung der Klage zur Zeit erkannt.

In der Berufungsinſtanz iſt die Verhandlung der Sache auf die Erörterung der Frage beſchränkt worden:

> ob der Rechtsweg in Bezug auf die Klageforderung zuläſſig, oder (gemäß § 120a der Reichsgewerbeordnung in der durch das Geſetz vom 17. Juli 1878 derſelben gegebenen Faſſung) zur Zeit unzuläſſig ſei.

In dem Berufungsurtheil iſt konſtatirt, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten (auf die desfallſige Frage des Vorſitzenden) erklärt habe, daß er die Einrede der Unzuläſſigkeit des Rechtsweges nicht erheben wolle. Das Berufungsgericht legt klar

1. daß dieſe Erklärung irrelevant ſei, weil die Vorbedingungen der Zuläſſigkeit des Rechtsweges dem öffentlichen Rechte angehörten, alſo dem Verfügungsrecht der Parteien nicht unterlägen und Seitens des Prozeßgerichts von Amtswegen geprüft werden müßten;
2. daß die Beklagten ſelbſtſtändige Gewerbetreibende ſeien, daß der Kläger durch den Vertrag vom 24. Januar 1883 ihr Arbeiter, beziehungsweiſe Gewerbegehülfe geworden ſei,
   und daß der vorliegende Rechtsſtreit ſich auf die Aufhebung des Arbeitsverhältniſſes, ſowie auf die Leiſtungen aus demſelben beziehe;
   daß mithin der § 120a der Reichsgewerbeordnung in der Faſſung des Geſetzes vom 17. Juli 1878 auf den vorliegenden Fall Anwendung finde.

Hinſichtlich der weiteren Frage, ob die Bedingungen exiſtent geworden ſeien, von denen (nach der letzterwähnten geſetzlichen Beſtimmung) die Zuläſſigkeit des Rechtsweges für Streitigkeiten der gekennzeichneten Art abhängt, heißt es in dem Berufungsurtheil wörtlich:

A. in dem mit „**Thatbeſtand**“ überſchriebenen Theile deſſelben:

> „Der Vertreter des Klägers wies (unter Vorlegung ſeiner Manualakten) nach, daß er bereits vor dem Beſchreiten des Rechtswegs die Vermittelung des Gemeindevorſtandes von Klein-Gandau nachgeſucht, von demſelben aber den Beſcheid vom 31. Auguſt pr. erhalten habe, daß derſelbe ſich nicht für berechtigt erachte, eine Vermittelung herbeizuführen. Gegen dieſen (ohne Gründe ertheilten) Beſcheid habe er bei dem Königlichen Landrathsamte des Breslauer Kreiſes vergeblich Beſchwerde erhoben“;

B. in dem mit „**Entſcheidungsgründe**“ überſchriebenen Theile des Berufungsurtheils:

> „Da die im § 120a angeordnete Vorinſtanz ihre geſetzlich vorgeſchriebene Vorentſcheidung über den Streitpunkt der Parteien nicht abgegeben hat, konnte

Digitized by Google

Seitens des Klägers der Rechtsweg zur Zeit nicht mit Erfolg beschritten werden.

Darin kann auch der Umstand nichts ändern, daß der Gemeindevorstand von Klein-Gandau sich, ohne Angabe von Gründen, für nicht berechtigt erachtet hat, eine Vermittetung herbeizuführen.

Gegen diesen Bescheid stand dem Kläger der Beschwerdeweg im geordneten Instanzenzuge zu. Er hat denselben zwar, wie er behauptet, vergeblich durch Anrufung des Landrathsamtes betreten. Allein dabei durfte er sich nicht beruhigen, weil die Gründe, durch welche die Ablehnung der Vorentscheidung motivirt wird, durchaus unzutreffend sind und der Rechtsweg nach § 120a l. c. erst gegen die Entscheidung der Verwaltungsbehörde statthaft ist. Die abweichende Ansicht des Reichsoberhandelsgerichts in den Entscheidungen Band 9 Seite 309, welche auch später von diesem Gerichtshofe festgehalten ist, kann nicht gebilligt werden, da sonst der § 120a durch jede unmotivirte Weigerung einer Gemeindebehörde illusorisch werden würde.

Da aber durch den § 120a der Rechtsweg nur zur Zeit ausgeschlossen wird, und die Möglichkeit vorliegt, daß Kläger denselben noch später in Anspruch nehmen darf, war auch die Abweisung der Klage zur Zeit auszusprechen."

Gegen dieses Berufungsurtheil hat der Kläger das Rechtsmittel der Revision eingelegt. Das R. G. hat das Berufungsurtheil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung in die Berufungsinstanz zurückgewiesen.

Gründe:

Das Berufungsgericht hat festgestellt:

„Der Kläger habe, ehe er den Rechtsweg durch Erhebung der Klage im vorliegenden Prozesse beschritt, bei der (an sich bezüglich derjenigen Streitigkeit, welche in dem gegenwärtigen Prozesse im Rechtswege zum Austrage gebracht werden soll, zur Entscheidung im Sinne des § 120a der Reichsgewerbeordnung in der Fassung des Reichsgesetzes vom 17. Juli 1878 zuständigen) Gemeindebehörde von Klein-Gandau den Antrag gestellt, die Entscheidung der Streitigkeit in dem vorbezeichneten Sinne zu verwirklichen und es sei vor Erhebung der Klage dieses Prozesses jene klägerischerseits beantragte Entscheidung von der Gemeindebehörde abgelehnt." —

Vorstehender Thatbestand führt (bei richtiger Anwendung der maßgebenden Rechtsnormen) zu dem Schlusse, daß die Erhebung der vorliegenden Klage nicht zur Zeit unzulässig, sondern zulässig war. —

Die maßgebenden Normen sind dahin festzustellen:

„In Bezug auf die in dem § 120a der Reichsgewerbeordnung in der Fassung des Reichsgesetzes vom 17. Juli 1878 gekennzeichneten Streitigkeiten ist der Rechtsweg nur dann definitiv verschlossen, wenn eine Entscheidung der betreffenden Streitigkeit im Sinne jener Gesetzesstelle gefällt und gegen diese Entscheidung die Berufung auf den Rechtsweg binnen zehn Tagen nicht erfolgt ist. —

„Der Rechtsweg darf in Bezug auf Streitigkeiten der gekennzeichneten Art zur Zeit nicht beschritten werden, so lange der Antrag auf Erlaß der im § 120a a. a. O. vorordneten Entscheidung bei der zu dieser Entscheidung nach jener Gesetzesstelle zuständigen, bestehenden Behörde (besonderen Behörde für diese Angelegenheiten im Sinne des § 120a Abs. 1, Gemeindebehörde gemäß § 120a Abs. 2, durch Ortsstatut betrautes Schiedsgericht nach § 120a Abs. 3) nicht gestellt worden ist, so wie (im Falle der Antrag gestellt ist) so lange bis jene Behörde (bei welcher die Streitigkeit dadurch zur Entscheidung gebracht worden war) entweder erklärt hat, sie lehne die Entscheidung ab, oder bis diese Behörde die Streitigkeit entschieden hat und binnen zehn Tagen gegen diese Entscheidung die Berufung auf den Rechtsweg erfolgt ist." —

Rechtsirrthümlich dagegen sind folgende Sätze, welche bei Streitigkeiten der selbstständigen Gewerbtreibenden mit ihren Arbeitern, die auf den Antritt, die Fortsetzung oder Aufhebung des Arbeitsverhältnisses, auf die gegenseitigen Leistungen aus demselben, auf die Ertheitung oder den Inhalt der Arbeitsbüchn oder Zeugnisse sich beziehen, den für Privatrechtsverhältnisse, (zu denen auch das Verhältniß des selbstständigen Gewerbtreibenden zu seinen Arbeitern gehört) in jedem Rechtstaate und namentlich im deutschen Reiche und dessen Mitglied-Staaten, regetmäßig vorordneten starken und zuverlässigen, in dem Offenstehen des Rechtsweges zur Geltendmachung verletzter Rechte liegenden Rechtsschutz (ohne gesetzliche Grundlage, und wider den Geist der bestehenden Gesetze) zu sehr einengen, und zwar jeder früher genannte Satz in höherem Maße, ats der demselben nachfolgende:

a) „Der Rechtsweg findet hinsichtlich der vorbezeichneten Streitigkeiten nur statt im Falle der Existenz einer Vorentscheidung der Streitigkeit durch besondere für diese Angelegenheiten bestellte nicht richterliche Behörden; im Falle diese nicht bestehen, durch die Gemeindebehörde oder ein nach der Bestimmung des § 120a Abs. 3 a. a. O. mit der Entscheidung betrautes Schiedsgericht."

b) „Falls keine der nach § 120a a. a. O. zur Vorentscheidung solcher Streitigkeiten vor dem Beschreiten des Rechtsweges zuständigen Stellen geschaffen ist, oder die bestehende, an sich zuständige Stelle die bei ihr beantragte Vorentscheidung abgelehnt hat, ist bei solchen Streitigkeiten der Rechtsweg erst dann zulässig, wenn der streitende Theil, welcher die Klage erhebt, zuvor alle diejenigen Wege erfolglos beschritten hat, durch welche er die Schöpfung einer zur Vorentscheidung zuständigen Stelle seitens der zu einer solchen Schöpfung vermögenden Gewalten, oder einen verpflichtenden Befehl einer höheren Verwaltungsbehörde, die Vorentscheidung abzufassen, an die sich zum Erlasse der Vorentscheidung zuständige, aber dieselbe ablehnende Stelle herbeiführen konnte."

c) „Bei Streitigkeiten der gekennzeichneten Art ist die

Zuläſſigkeit des Rechtsweges zwar nicht abſolut durch die Exiſtenz einer Vorentſcheidung einer der im § 120a a. a. O. angegebenen, nicht richterlichen Vorentſcheidungsſtellen, oder durch den Nachweis der erfolgloſen Bethätigung der vorſtehend unter Lit. b hervorgehobenen Scheitte des Klägers bedingt. Wenn aber die beſtehende, an ſich zum Erlaſſe der Vorentſcheidung ſolcher Streitigkeiten zuſtändige Stelle die bei ihr beantragte Vorentſcheidung ohne Begründung oder aus Gründen abgelehnt hat, welche ſich dem Antragſteller als durchaus unzutreffende darſtellen mußten, ſo iſt es Vorbedingung für die Zulaſſung des Rechtsweges, daß der Kläger klarlege, er habe gegen den ablehnenden Beſcheid den Weg der Beſchwerde bis zur Erſchöpfung aller Beſchwerde-Inſtanzen, oder doch ſo lange erfolglos verfolgt, bis in dem Beſcheide einer ſolchen Inſtanz mit nicht durchaus unzutreffend erſcheinenden Gründen die Ablehnung der Vorentſcheidung als eine gerechtfertigte motivirt worden ſei." —

Indem der § 120a der Reichsgewerbeordnung in der Faſſung des Reichsgeſetzes vom 17. Juli 1878 ausſpricht, daß die fraglichen Streitigkeiten im Rechtswege (das heißt durch Verfolgung der beſtrittenen ſubjektiven Rechte auf dem Wege des Civilprozeſſes vor den ordentlichen Gerichten) verfolgt werden können, wird in dieſer Geſetzesſtelle konkludent die (auch an ſich prinzipiell unzweifelhafte) Natur jener Streitigkeiten als bürgerliche Rechtsſtreitigkeiten anerkannt, das heißt, als Streitigkeit, deren Gegenſtand ein Privatrecht betrifft, wenngleich dieſes Privatrecht die Exiſtenz beſtimmter Verhältniſſe des ſozialen Lebens und des öffentlichen Rechts vorausſetzen mag. Daß in Bezug auf bürgerliche Rechtsſtreitigkeiten in dieſem Sinne die Zuläſſigkeit des Rechtsweges dem Weſen des Kultur- und Rechtsſtaates entſpricht, dieſelbe auch nach gemeinem deutſchen Recht und den jetzigen deutſchen Reichsgeſetzen die Regel gebildet hat und bildet, iſt bereits eingehend klargelegt in der Entſcheidung des Reichsgerichts 1. Civilſenats vom 2. Februar 1882 Rep. I 182/1883. Die in dem § 120a a. a. O. verordnete Bedingung des Rechtsweges bei den dort in das Auge gefaßten Streitigkeiten durch die Realiſirung beſtimmter Vorausſetzungen charakteriſirt ſich hiernach als eine nicht über ihre klar geſteckten Grenzen auszudehnende Ausnahmevorſchrift. —

Bei Fixirung jener Vorausſetzungen will der Geſetzgeber den ſtreitenden Theilen den Schutz der ordentlichen Gerichte nicht entziehen, ſondern nur (in Berückſichtigung des großen Aufwandes an Zeit, Bemühung und Koſten, welchen die Durchführung von Civilprozeſſen erfahrungsmäßig im Durchſchnitte mit ſich bringt, und deſſen Erſparung, ſoweit ſolches ohne weſentliche Schädigung der Rechtsſicherheit erzielt werden kann, das Gedeihen des Standes der Arbeiter und Gewerbetreibenden, mittelbar auch das öffentliche Wohl fördert) eine Einrichtung herſtellen, durch welche die Behebung jener Streitigkeiten zwiſchen ſelbſtſtändigen Gewerbtreibenden und ihren Arbeitern, auf einfachere, ſchnellere, weniger koſtſpielige Weiſe erfolgen kann, als ſolches durchſchnittlich im Wege des Civilprozeſſes zu ermöglichen iſt, während den ſtreitenden Theilen, wenn ſie ſich durch die auf dieſem einfachen Wege erzielte Entſcheidung der Streitigkeit nicht zufrieden geſtellt fühlen, der Rechtsſchutz, welchen das Angehen der ordentlichen Gerichte ſichert, ſo ſehr erhalten werden ſoll, als ſolches mit einer durchſchnittlich gedeihlichen Wirkung jener Einrichtung im Sinne des Geſetzes vereinbar iſt. Dementſprechend wird verordnet, daß der ſtreitende Theil, welcher die Initiative zur Geltendmachung der nach ſeiner Auffaſſung bei einer Streitigkeit der im § 120a a. a. O. gekennzeichneten Art zu Unrecht beſtrittenen Rechte durch Sollicitation der Entſcheidung der Behörden ergreifen will, gehalten ſei, die Streitigkeit bei der (nicht richterlichen, indeſſen vorausſichtlich mit den einſchlagenden Lebensverhältniſſen vertrauten,) in dem § 120a a. a. O. nach beſtimmten Kriterien bezeichneten Stelle zur Entſcheidung zu beingen, d. h. bei der betreffenden Stelle die Entſcheidung zu beantragen. Die ſtreitenden Theile ſollen die von dem Geſetze in allſeitigem Intereſſe gewollte Möglichkeit einfacher, ſchneller, nicht koſtbarer Entſcheidung nicht ganz bei Seite ſchieben dürfen. —

Das iſt die Bedeutung des erſten Abſatzes des § 120a a. a. O. —

Die in dem einfachen Verfahren getroffene Entſcheidung muß auch ſchnell praktiſche Wirkung äußern und nicht überhaupt einer bleibenden Rechtswirkung entkleidet ſein, weil ſonſt die ganze Einrichtung vorausſichtlich ihren Zweck verfehlen würde.

Deswegen beſtimmt der zweite Abſatz des § 120a a. a. O. die vorläufige Vollſtreckbarkeit jener Entſcheidung und die definitive Geltung ihrer praktiſchen Beſtimmung, falls nicht in der beſtimmten Feiſt die Berufung auf den Rechtsweg erfolgt. —

Das und Nichts weiter beſtimmt das Geſetz. Jeder Verſuch, die Zulaſſung des Rechtsweges von der Exiſtenz weitergehender Vorausſetzungen abhängig zu machen, wurzelt nicht in dem Boden des Geſetzes. Die oben als rechtsirrig bezeichneten Sätze widerſprechen den allgemeinen Prinzipien der Bedeutung des offenen Rechtsweges für die ſichere Durchführung des Rechts, ſowie dem klar erſichtlichen Grunde und Zwecke des § 120a a. a. O. Statt eines einfachen, den Intereſſenten Zeit- und Mühe-Aufwand erſparenden Verfahrens würden jene unrichtigen Sätze unerträgliche Verwicklungen, Zeitverluſte und Mühwaltung für die Streittheile erzeugen und ihnen (bei Vermeidung einer Beſchränkung des Schutzes ihrer Rechte) die Erfüllung von Pflichten aufbürden, welche ſie (nach der Lebenserfahrung) bei ihrem durchſchnittlichen Bildungsgrade und ihren Lebensverhältniſſen entweder gar nicht oder doch ſehr ſchwer erfüllen können. Bei einiger Konſequenz in der Ausgeſtaltung jener Sätze würde die Verpflichtung, die Organiſation der noch nicht beſtehenden zur Vorentſcheidung berufenen Behörden zu ſollizitiren, (daß ein ſolches Nichtbeſtehen vorkommen könne, zeigt das von dem dritten Civilſenat des Reichsgerichtes gefällte, in den Band II der Entſcheidungen des Reichsgerichts in Civilſachen unter Nr. 19 Seite 63 abgedruckte Urtheil vom 24. September 1880 Rep. III 414 1880,) oder über die Vorentſcheidung ablehnende Beſcheide ſich ein Urtheil zu bilden, und wenn dieſelben gar nicht oder durchaus unzutreffend begründet erſcheinen, den Beſchwerdeweg zu beſchreiten, (wobei der betreffende Arbeiter oder Gewerbtreibende zunächſt ermitteln müßte, ob für ſolche Angelegenheiten in dem betreffenden Staate überhaupt ein Beſchwerderecht

Digitized by Google

beſteht, eine Ermittelung, welche auch für einen gewiegten Rechtskenner gar ſchwierig ſein dürfte,) dazu führen, daß dem betreffenden Streittheile der Rechtsweg nicht nur dann zu verſchließen iſt, wenn er es unterläßt, den Beſchwerdeweg zu beſchreiten oder erſchöpfend zu verfolgen, ſondern auch dann, wenn er ſich in den etwa bei Verluſt des Beſchwerderechts vorgeſchriebenen Formen und Friſten vergreift. Dieſenfalls würde die Unmöglichkeit entſtehen, überhaupt eine Entſcheidung der Streitigkeiten herbeizuführen. — Einen ſolchen Zuſtand hat der Geſetzgeber nicht gewollt, ſein Wille iſt nur darauf gerichtet, daß der betreffende Arbeiter oder Gewerbtreibende bei der beſtehenden zuſtändigen Vorentſcheidungsſtelle den Antrag auf Vorentſcheidung ſtelle, (als welcher billiger Weiſe jedes Angehen einer ſolchen Stelle durch einen der Streittheile bezüglich einer ſolchen Streitigkeit anzuſehen ſein wird); daß er den die Vorentſcheidung ablehnenden Beſcheid oder die Vorentſcheidung ſelbſt abwarte, und gegen letztere Vorentſcheidung binnen zehn Tagen die Berufung auf den Rechtsweg erkläre, während er, wenn die an ſich zuſtändige Stelle die Vorentſcheidung abgelehnt hat, ohne Berufung auf den Rechtsweg und ohne die Schranke einer Friſt Klage erheben darf. Der Geſetzgeber hat nicht wollen können und hat nicht gewollt, daß der Arbeiter oder der ſelbſtſtändige Gewerbtreibende, welcher Arbeit giebt, bei Streitigkeiten der im § 120a gekennzeichneten Art, als Vorbedingung der Verfolgung ſeiner Rechte durch Angehen der ordentlichen Gerichte, ſich (im Intereſſe einer geſetzesgemäßen Funktionirung der Vorentſcheidungsſtellen) mit Dingen befaſſe, denen er nicht gewachſen iſt, namentlich Beſcheide amtlicher Stellen kritiſire und bekämpfe.

---

## Rechtliche Stellung ausgeſchiedener Genoſſenſchafter zur Genoſſenſchaft im Falle des Konkurſes der Genoſſenſchaft, §§ 39, 47 des Genoſſenſchaftsgeſetzes vom 4. Juli 1868.

**Iſt der ausgeſchiedene Genoſſenſchafter im Verhältniſſe zu der Genoſſenſchaft auch rückſichtlich der nach ſeiner Ausſcheidung von der Genoſſenſchaft eingegangenen Geſchäfte und Verbindlichkeiten ganz als Genoſſenſchafter zu behandeln, oder darf er im Falle der Liquidation für ſolche ſpätere Verbindlichkeiten verhältnißmäßige Ausgleichung von den anderen Genoſſenſchaftern fordern und im Falle der Konkurseröffnung und des Umlageverfahrens verlangen, daß er nicht zur Deckung ſpäterer Verbindlichkeiten herangezogen werde, für welche er den Gläubigern nicht haftet.**

Erk. des R. G. III. C. S. i. S. Pfander u. Gen. c. Volksbank Stuttgart vom 8. Juli 1884, Nr. 169/84 III. O. L. G. Stuttgart.

Die beiden Kläger haben vor dem 30. September 1881 ſtatutenmäßig ihren Austritt aus der „Volksbank Stuttgart Eingetragene Genoſſenſchaft" auf den 31. Dezember, den Schluß des für die Genoſſenſchaft geltenden Geſchäftsjahres dem Vorſtande ſchriftlich erklärt. Der Vorſtand hat ihnen erwidert, daß ihr Ausſcheiden per 31. Dezember 1881 vorgemerkt ſei, hat auch den Austritt der Kläger zum Genoſſenſchaftsregiſter des Stuttgarter Amtsgerichts angemeldet.

Am 30. März 1882 iſt über das Vermögen der Genoſſenſchaft auf deren Antrag der Konkurs eröffnet worden.

Die Kläger beantragen die Feſtſtellung,

daß die beklagte Genoſſenſchaft nicht berechtigt ſei, ſie als Mitglieder der Genoſſenſchaft zu behandeln und zur Deckung des aus dem Konkurſe der Genoſſenſchaft ſich ergebenden Defizits zu dem geſetzlichen Umlageverfahren heranzuziehen.

Die Genoſſenſchaft beantragt widerklagend die Verurtheilung der Kläger zu dem Anerkenntniſſe,

daß ſie nach Beendigung des Konkurſes der Volksbank im Umlageverfahren gleichmäßig mit denjenigen Mitgliedern der Volksbank, welche nicht ausgeſchieden ſind, zur Deckung der Ausfälle an den Genoſſenſchaftsſchulden, die am Tage der Konkurseröffnung — eventuell die am 31. Dezember 1883 — vorhanden waren, beizutragen haben.

In I. Inſtanz ſind Kläger mit der Klage abgewieſen; zur Widerklage aber iſt feſtgeſtellt, daß die Kläger und Widerbeklagten nach Beendigung des Konkurſes der Volksbank Eingetragene Genoſſenſchaft im Umlageverfahren gleichmäßig mit den nicht ausgeſchiedenen Mitgliedern der Volksbank zur Deckung ſämmtlicher im Konkurſe erlittener Ausfälle an den Genoſſenſchaftsſchulden beizutragen haben.

Die von den Klägern eingelegte Berufung iſt zurückgewieſen. Kläger haben Reviſion eingelegt, aber auch dieſe iſt verworfen.

Gründe:

Das Genoſſenſchaftsgeſetz vom 4. Juli 1868 hat die Beſtimmungen des Handelsgeſetzbuchs in Artikel 130 Abſatz 2 und 3 über die Theilnahme ausgeſchiedener Geſellſchafter an den ſpäteren Geſchäften, Rechten und Verbindlichkeiten der Geſellſchaft nicht aufgenommen. Es ordnet die rechtlichen Beziehungen der ausgeſchiedenen oder ausgeſchloſſenen Genoſſenſchafter, ſowie der Erben verſtorbener Genoſſenſchafter in § 39 in der Weiſe, daß dieſelben den Gläubigern der Genoſſenſchaft gegenüber für alle bis zu ihrem Ausſcheiden von der Genoſſenſchaft eingegangenen Verbindlichkeiten bis zum Ablauf der Verjährung verhaftet bleiben, daß ſie andererſeits in Ermangelung anderer Beſtimmungen des Geſellſchaftsvertrages an den Reſervefonds und das ſonſtige Vermögen der Genoſſenſchaft keinen Anſpruch haben, vielmehr nur verlangen können, daß ihnen ihr Geſchäftsantheil, wie er ſich aus den Büchern ergiebt, binnen drei Monaten nach ihrem Ausſcheiden ausgezahlt wird und daß gegen dieſe Verpflichtung die Genoſſenſchaft ſich nur dadurch ſchützen kann, daß ſie ihre Auflöſung beſchließt und zur Liquidation ſchreitet.

Hiernach iſt unzweifelhaft, daß die Ausgeſchiedenen für die nach ihrem Ausſcheiden von der Genoſſenſchaft eingegangenen Verbindlichkeiten den Gläubigern nicht und zwar ſelbſt dann nicht haften, wenn dieſe Verbindlichkeiten zur Beendigung ſchwebender Geſchäfte eingegangen ſind, daß ferner nach dem Ablauf von drei Monaten ſeit dem Ausſcheiden der den Ausgeſchiedenen gegen die Genoſſenſchaft zuſtehende Anſpruch ſich nach dem Er-

Digitized by Google

gebniſſe der Bücher zur Zeit des Ausſcheidens beſtimmt. Nicht ohne Zweifel iſt dagegen das Verhältniß der Ausgeſchiedenen zur Genoſſenſchaft, wenn dieſe binnen drei Monaten nach dem Ausſcheiden ihre Auflöſung beſchließt und zur Liquidation ſchreitet. Sicher iſt, daß in dieſem Falle der Ausgeſchiedene nicht ſeinen buchmäßigen Geſchäftsantheil fordern darf, vielmehr auf das demnächſtige thatſächliche Ergebniß der Liquidation verwieſen iſt; in Frage iſt dagegen, ob er im Verhältniſſe zur Genoſſenſchaft auch rückſichtlich der nach ſeinem Ausſcheiden von der Genoſſenſchaft eingegangenen Geſchäfte und Verbindlichkeiten ganz als Genoſſenſchafter zu behandeln, oder ob er im Falle der Liquidation für ſolche ſpäteren Verbindlichkeiten verhältnißmäßige Ausgleichung vor den anderen Genoſſenſchaftern fordern darf und im Falle der Konkurseröffnung und des Umlageverfahrens verlangen kann, daß er nicht zur Deckung ſpäterer Verbindlichkeiten herangezogen werde, für welche er den Gläubigern nicht haftet. Das Geſetz hat dieſe Frage ausdrücklich nicht entſchieden und es könnte insbeſondere rückſichtlich einer Heranziehung des Ausgeſchiedenen zum Umlageverfahren zwecks Deckung ſpäterer Verbindlichkeiten geltend gemacht werden, daß allgemeinen Grundſätzen nach in Ermangelung von Beſtimmungen des Geſellſchaftsvertrages der Ausgeſchiedene ſeinen Genoſſenſchaftern gegenüber an ſich doch nicht weiter verhaftet erſcheint, als daß er ſeinen Geſchäftsantheil preisgiebt und ſich zur Deckung eines bei ſeinem Ausſcheiden vorhandenen Defizits nach Maßgabe des § 9 Abſatz 2 des Genoſſenſchaftsgeſetzes bereit erklärt. Das Geſetz nöthigt indeſſen durch ſeine Beſtimmungen in § 39 Abſatz 3, § 47 flg. zu einer anderen Auffaſſung. Wenn der Genoſſenſchaft gegen den Anſpruch des Ausgeſchiedenen auf Auszahlung ſeines buchmäßigen Antheils das Recht gegeben iſt, binnen drei Monaten die Auflöſung zu beſchließen und das Genoſſenſchaftsvermögen zur Vertheilung zu bringen, ſo iſt ſchon hierdurch ausgeſprochen, daß nach der Auflöſung der Ausgeſchiedene der Genoſſenſchaft nicht als Gläubiger gegenüberſtehen, vielmehr für das Liquidationsgeſchäft als nicht ausgeſchieden angeſehen werden ſoll. Darf er ſeinen buchmäßigen Antheil nicht mehr fordern, muß er vielmehr das Ergebniß der Liquidation abwarten, ſo iſt von vorne herein als Wille des Geſetzes anzunehmen, daß er an dem Liquidationsgeſchäfte gleich einem Genoſſenſchafter theilnimmt. Mit dieſer Annahme ſteht das in § 47 geordnete Verfahren durchaus im Einklange. Bei den hier getroffenen Beſtimmungen mußte dem Geſetzgeber der vorausgehend in § 39 Abſatz 3 vorgeſehene Fall einer Auflöſung binnen drei Monaten nach dem Ausſcheiden gegenwärtig ſein. Gleichwohl hat der Geſetzgeber hier ohne Unterſcheidung angeordnet, daß zunächſt die Gläubiger zu befriedigen, aus den alsdann verbleibenden Ueberſchüſſen die Geſchäftsantheile zurückzuzahlen ſeien, bei etwaiger Unzureichlichkeit des Beſtandes aber die Vertheilung nach Verhältniß der Höhe der einzelnen Guthaben zu erfolgen habe, daß von einem nach Deckung der Schulden und der Geſchäftsantheile noch verbleibenden Beſtande zunächſt der Gewinn des letzten Rechnungsjahres an die Genoſſenſchafter nach den Beſtimmungen des Geſellſchaftsvertrages zu zahlen, weiterer Ueberſchuß aber in Ermangelung anderer Vertragsbeſtimmungen nach Köpfen unter die Genoſſenſchafter zu vertheilen ſei. Muß hiernach angenommen werden, daß für die Ausgeſchiedenen, wenn ſie an der Liquidation theilnehmen, die Beſtimmung des Geſetzes zeſſiet, welche ihnen einen Anſpruch an den Reſervefonds und das ſonſt vorhandene Vermögen der Genoſſenſchaft abſpricht, ſind die Ausgeſchiedenen ferner bei der Liquidation auch nicht von einem neuen nach ihrem Ausſcheiden gemachten Erwerbe ausgeſchloſſen, ſo iſt es in Ermangelung anderer Beſtimmungen auch als Wille des Geſetzes anzuſehen, daß ſie im Verhältniſſe zur Genoſſenſchaft auch rückſichtlich ſpäterer Verbindlichkeiten der Genoſſenſchaft keine andere Stellung einnehmen als die verbliebenen Genoſſenſchafter. Nehmen ſie an der Liquidation Theil, kommt ihnen das ganze Genoſſenſchaftsvermögen zu gute, während ſie andererſeits zweifellos durch etwaige ſpätere Verluſte der Genoſſenſchaft durch Untergang, Entwerthung oder Entwährung von Genoſſenſchaftsaktiven mitbetroffen werden, ſo iſt es gegen die Natur der Sache, in Anſehung etwaiger ſpäterer Verbindlichkeiten der Genoſſenſchaft zwiſchen ausgeſchiedenen und nicht ausgeſchiedenen Genoſſenſchaftern zu unterſcheiden. Wird im Verhältniſſe der Ausgeſchiedenen zu den Nichtausgeſchiedenen zwiſchen alten und neuen Schulden unterſchieden und gewährt man konſequent dann auch den Nichtausgeſchiedenen das Recht, im Verhältniſſe zu den Ausgeſchiedenen neuen Erwerb auch nur auf neue Verbindlichkeiten zu berechnen, ſo kommt man im Grunde wieder auf den buchmäßigen Antheil der Ausgeſchiedenen zurück, wenn auch mit der Modifikation, daß die Ausgeſchiedenen die thatſächliche Verwerthung des Genoſſenſchaftsvermögens und etwaige ſpätere Verluſte an den Activis durch Untergang, Entwerthung u. ſ. w. anzuerkennen haben. Ein ſolches der Natur der Sache widerſtreitendes und unpraktiſches Ergebniß will aber das Geſetz nicht; es kennt bei einer Auflöſung binnen drei Monaten nach dem Ausſcheiden einen buchmäßigen Antheil der Ausgeſchiedenen überhaupt nicht mehr, verweiſt letztere vielmehr zur Liquidation und giebt hier ohne Unterſcheidung zwiſchen ausgeſchiedenen und nicht ausgeſchiedenen Genoſſenſchaftern, alten und neuen Verbindlichkeiten, altem und neuem Erwerbe beſtimmte Normen.

Hiernach muß als Wille des Geſetzes angeſehen werden, daß das Genoſſenſchaftsvermögen, wenn es nach Befriedigung der Genoſſenſchaftsgläubiger zur vollſtändigen Deckung der Geſchäftsantheile der Genoſſenſchafter nicht ausreicht, nach Verhältniß der Höhe der einzelnen Guthaben ohne jede weitere Unterſcheidung zu vertheilen iſt, mithin ausgeſchiedene Genoſſenſchafter vor den verbliebenen eine Ausgleichung wegen ſpäter von der Genoſſenſchaft eingegangener Verbindlichkeiten nicht verlangen können. Berückſichtigt aber die Liquidation des § 47 nicht den früheren Austritt der an der Liquidation Theilnehmenden, ſo kann es auch keinem Bedenken unterliegen, bei einem negativen Ergebniſſe der Liquidation und dem dann eintretenden geſetzlichen Verfahren für das Verhältniß der Genoſſenſchafter unter einander ebenfalls von der zur Frage ſtehenden Unterſcheidung abzuſehen. Die Liquidatoren haben, wenn ſich im Laufe des Liquidationsgeſchäfts eine Unterbilanz ergiebt, die Eröffnung des Konkurſes zu beantragen, an welchem ſich zur Aufbringung eines Defizits unmittelbar das Umlageverfahrens anſchließt. Wie es an jedem Grunde dafür fehlt, die ausgeſchiedenen Genoſſenſchafter, nachdem ſie an der Liquidation bisher theilgenommen, nach deren negativen Ergebniſſe von dem Umlageverfahren auszuſchließen, ſo iſt auch kein Grund vorhanden, für den Aus-

Digitized by Google

geſchiedenen das Defizit zu ſpalten, je nachdem die Forderungen der Gläubiger aus der Zeit vor dem Austritte oder aus der Zeit nach dem Austritte herrühren; hat die Liquidation in dieſer Beziehung nicht unterſchieden, ſo kann auch in dem an die Liquidation nach geſetzlicher Vorſchrift ſich anſchließenden Konkurs- und Umlageverfahren nicht unterſchieden werden. Was aber hiernach in dem Falle anzunehmen iſt, wenn die Liquidatoren im Verlaufe des Liquidationsgeſchäfts die Eröffnung des Konkurſes beantragen, muß ſelbſtverſtändlich auch für den Fall gelten, daß die Liquidatoren ſofort bei Beginn der Liquidation wegen Unterbilanz die Eröffnung des Konkurſes beantragen. Es kann aber auch weiter keinem Bedenken unterliegen, für die Beſtimmung des § 39 Abſatz 3 dem Auflöſungsbeſchluſſe und der Liquidation den Antrag des Vorſtandes auf Konkurseröffnung und die Konkurseröffnung gleichzuſtellen. In beiden Fällen handelt es ſich um freiwillige Akte der Genoſſenſchaft, welche ihre Auflöſung zur Folge haben; auch der Konkurs bezweckt die Liquidation und es wäre um ſo weniger angezeigt, für § 39 Abſatz 3 den Antrag des Vorſtandes auf Konkurseröffnung von dem Auflöſungsbeſchluſſe zu unterſcheiden, als es ja in der Hand der Genoſſenſchaft liegt, zunächſt ihre Auflöſung zu beſchließen und dann ſofort durch ihren Vorſtand den Antrag auf Konkurseröffnung zu ſtellen.

Nach allem dieſen muß dem § 39 Abſatz 3 die Bedeutung beigemeſſen werden, daß es der Genoſſenſchaft freigeſtellt iſt, gegenüber dem Anſpruch des Ausgeſchiedenen auf Auszahlung ſeines buchmäßigen Antheils durch Beſchluß der Auflöſung den Austritt im Verhältniſſe zur Genoſſenſchaft nach ſeinen vermögensrechtlichen Wirkungen als nicht geſchehen anzuſehen und wenn es der Zweck dieſer Beſtimmung iſt, die Genoſſenſchaft durch Hereinziehung der Ausgeſchiedenen in das Liquidationsverfahren gegen die Unzuträglichkeiten zu ſchützen, zu welchen der Austritt bei prekärer Geſchäftslage führen kann, ſo wird man als Willen des Geſetzes anzuſehen haben, daß der Genoſſenſchaft den Ausgeſchiedenen gegenüber allgemein das Recht zuſtehen ſoll, entweder binnen drei Monaten den buchmäßigen Antheil der Ausgeſchiedenen auszuzahlen oder durch eine binnen drei Monaten auszuſprechende Auflöſung das Ausſcheiden ſich gegenüber unwirkſam zu machen, gleich als wenn die Auflöſung ſchon vor oder doch gleichzeitig mit dem Ausſcheiden erfolgt wäre. Demnach iſt mit Recht erkannt, daß die Kläger nicht nur zum Umlageverfahren herangezogen werden können, ſondern auch in demſelben gleichmäßig mit den nicht ausgeſchiedenen Mitgliedern zur Deckung ſämmtlicher im Konkurſe erlittener Ausfälle an den Genoſſenſchaftsſchulden beizutragen haben.


Ein **erfahrener Bureauvorſteher** mit guten Zeugniſſen geſucht. Offerten mit Abſchrift der Zeugniſſe befördert unter **B. L. S** die Exped. dieſes Blattes.

Ein j. Mann, ſeit mehreren Jahren bei einem Rechtsanwalt u. Notar thätig, wünſcht ſich zum 1. April 1885, — ev. auch früher oder ſpäter —, zu verändern. Gefl. Off. u. **18632** bef. d. Exped. d. Bl.

## Für Juriſten ſehr geeignet!

Eine ſeit über 20 Jahren feſt eingebürgerte **Wochenſchrift** (Verwaltungsfach), die einen nachweislichen Reinertrag von 9—10 000 Mark p. a. bringt, ſoll für 50 000 Mark verkauft werden. Ernſtl. Reflect. erfahr. Näheres durch Herrn Verlagsbuchhändler Elwin Staude in Berlin W., Genthinerſtr. 37.

## Reichs-Geſetzbuch
für
## Induſtrie, Handel und Gewerbe.

Ein praktiſches Nachſchlagebuch
über alle heute gültigen
ſich auf das Geſchäftsleben beziehenden
**Geſetzes-Beſtimmungen.**
— Elfte Auflage. —
Ergänzt bis auf die Gegenwart.
**Preis 12 Mk.**
in dauerh. Original-Einband geb.

**Verlag von Bruer & Co. in Berlin W.**
Buchhdlg. f. Verbreitung d. Geſetzeskunde.
— 1884. —

961 Seiten Text gr. Lex.-Format. Durch das ſorgfältig ausgearbeitete Sachregiſter, welches auf 68 Seiten ca. 2000 Stichworte enthält, wird das Werk zu einem
**Lexikon der geſammten Reichs-Geſetzgebung,**
welches das ſchnelle Auffinden jeder geſetzlichen Beſtimmung bequem und ſicher ermöglicht.
Probeblatt des Sachregiſters nebſt Inhalts-Verzeichniß verſendet auf Verlangen **gratis** und **franko** die Verlagshandlung Bruer & Co., Berlin W. 62.

Verlag W. Moeſer Hofbuchhandlung in Berlin.

## Die Todesſtrafe
in ihrer
## kulturgeſchichtlichen Entwicklung.
Eine Studie
von
**H. Hetzel.**
34 Bogen 8°. Preis M. 7,50 Pf.

## Rückblick
auf die
**Verhandlungen des Norddeutſchen Reichstages**
am 28. Februar und 1. März 1870
über
## Aufhebung der Todesſtrafe
von
**H. Hetzel.**
Preis 50 Pf.


Die Nr. 1 des neuen Jahrgangs der „Juriſtiſchen Wochenſchrift“ wird direkt per Poſt an ſämmtliche Rechtsanwälte im Deutſchen Reiche verſandt. Mit dieſer Nr. 1 des XIV. Jahrganges wird eine Inſeratenbeilage ausgegeben, der Inſertionspreis beträgt für dieſelbe 50 Pfennige pro einmal geſpaltene Zeile, und bitten wir, etwaige Inſerate rechtzeitig aufzugeben.

Berlin S., Stallſchreiberſtr. 34. 35. **Die Expedition der „Juriſtiſchen Wochenſchrift“.**

Für die Redaktion verantw.: S. Haenle. Verlag: W. Moeſer Hofbuchhandlung. Druck: W. Moeſer Hofbuchdruckerei in Berlin.

# Verzeichniß

zu den

# Reichsgerichtsentscheidungen im Jahrgang XIII.

## I. Nach der Buchstabenfolge.

Vorbemerkung.

Die Entscheidungen, hinter denen ein p, bezw. g, bezw. f, steht, gehören dem Gebiet des Preußischen (A. L. R.), bezw. gemeinen, bezw. französisch-rheinisch-badischen, die übrigen dem des Reichsrechts an. Bei zugleich straf- und civilrechtlichen Begriffen sind die strafrechtlichen Entscheidungen vorangestellt und von den civilrechtlichen durch einen Strich geschieden. Auf frühere Bände der Wochenschrift ist mit römischen Zahlen verwiesen.


**Abwesender** s. Vormundschaft

**actio**

confessoria: wegen bloßen Bestreitens des Rechts, seines Daseins — Umfangs g 119[34]; — kann gegen jeden Störer des Rechts, nicht nur den Eigenthümer der dienenden Sache erhoben werden p 286[50]

negatoria s. Eigenthum

**Akten.** Führung von A., die dem Oberrichter vorzulegen sind, nöthig. Dieselben müssen die im Thatbestand angezogenen Urkunden enthalten 195[6]

**Aktien-Gesellschaft**

Deren Auflösung bewirkt nicht Fälligkeit ihrer schwebenden Schulden 146[18] (s. a. XI 261[23]) f 154[58]

Bilanzergebniß. Rechnungsmäßiger Ueberschuß — vertheilungsfähiger Gewinn. Ansatz von Roherzeugnissen der A.-G. 174[24]

Gewinnantheilklage eines Beamten der A.-G. Die Bilanz ist zugrunde zu legen, auch wenn sie falsch — anders aber, wenn sie geändert ist 174[24]

Gründungsschwindel s. Schadenersatz

Abmessung von Gefängniß für uneinziehbare Geldstrafe gegen Aufsichtsrath u. s. w. 280[6]

**Aktivlegitimation** s. Prozeßvertretung

**Amtsanmaßung**

Uebergabe eines zuzustellenden Schriftstücks im Auftrag des Zustellungsbeamten durch Amtlose 23[2]

Unerlaubte Anfertigung von Sterbeurkunden 23[4] (s. a. Urkunden-Fälschung.)

**Amtsanwalt** s. Staatsanwalt

**Amtsgericht** s. Zuständigkeit

**Amtsvergehen** (s. Beamter, sowie die einzelnen Vergehen) seitens eines Nachtwächters. Thatsächliche Feststellungen zur Begründung seiner Amtseigenschaft 107[35]

**Anerkenntniß** (s. a. Verjährung) eines ohne Genehmigung von Minderjährigen geschlossenen Geschäfts nach Großjährigkeit. Form p 201[35]

**Anfechtung** in und außer dem Konkurs (s. a. Beweiswürdigung)

Voraussetzung, daß vom Schuldner nichts zu erlangen 302[24]

A. der Sicherheitsbestellung des Mannes für das Frauenvermögen bei Vermögensverfall p 179[46]

A. der Cession einer gütergemeinschaftlichen Forderung seitens des Mannes an die Frau? f 271[29]

Beweislast — Vermuthung der Arglist bei Rechtsgeschäften mit dem Vormund von Verwandten — wenn diese minderjährig — abwesend, und wie sich später ergiebt bei Vertragsschluß schon todt sind? 302[25, 26]

A. unentgeltlicher Verfügungen: Cession zur Begleichung der Schuld des Schwiegersohnes 50[30]

Folgen der A.: Verpflichtung des A.-Gegners zur Rückgewähr, ohne Recht auf Erstattung seiner Gegenleistungen. Wird das Geschäft auch zwischen A.-Gegner und Schuldner unwirksam? 89[24]

im Konkurs:

A. die Hypothekbestellung für die Einlage des stillen Gesellschafters — ihrer Rückzahlung, wenn diese im Vertrage ausbedungen ist 272[26]

von Vollstreckungspfandrechten 16 (s. a. XI 132) — der Pfändung baaren Geldes 49[29]

Widerspruch des Konkursverwalters gegen Arrest (gegen

den Gemeinschuldner) auf Grund des A.-Rechts der Gläubiger 48[26]
Absicht zur Benachtheiligung: Bewußtsein daß diese wahrscheinlich eintritt — möglich ist 174[22]

**Angehörige**
Verlobte. Begriff 105[3] 108[3]
Pflegeeltern. Thatsächliche Uebernahme eines Kindes. f 106[12]

**Angeklagter** (s. Hauptverhandlung)
Mangel der Ertheilung des letzten Wortes an ihn. Revision? 26[3] 134[11]
Befreiung des A. vom Erscheinen; Verlesung seiner Aussage. Anträge darin 108[12]

**Anklage**
und Eröffnung erforderlich nach Aufhebung der Strafverfügung im Fall von § 458 St. P. O. 108[10]

**Anklageschrift.** Revision wegen Zustellungsmängeln 279[6] (s. a. IX 82[13] 106[3] X 167[7])

**Anschuldigung,** falsche auf amtliches Befragen 278[8] (s. a. XII 173[7])

**Anwaltszwang** für Kostenfestsetzung. Unterzeichnung von Schriften durch gerichtsfremden Anwalt 296[2] — Rüge des Vollmachtmangels im anwaltlichen Streit während der Kostenerstattung 296[3]

**Anweisung** (s. a. Besitz). Nach deren Annahme nicht mehr zurückzunehmen p 152[49]

**Anzeichen-Beweis** s. Beweiswürdigung, Eidesbeweis

**Arbeitslohn** s. Gewerbe-Vergehen unter: Gewerbe-Recht

**Armenrecht** (s. a. Wiedereinsetzung)
Beschwerde des beigeordneten Anwalts über seine Bestellung wegen Aussichtslosigkeit des Streites? 138
Zurückweisung des A.-Gesuchs wegen zwischenzeitigen Ablaufs der Nothfrist 277

**Armenwesen**
Rechtsweg wegen Forderung des Fiskus auf Rückerstattung von Verpflegungskosten gegen einen Armenverband p 227[39]

**Arrest** (s. a. Schadenersatz, Zustellung, Zwangsvollstreckung)
Telegraphische Zustellung an den A.-Beklagten 290
Unmittelbare Aushändigung des A.-Befehls an den Anwalt gegen Quittung statt Zustellung 290
Wirksamkeit des nicht verkündeten, nicht zugestellten, anderswie an den A.-Kläger gelangten A.-Befehls? — Rüge seitens eines Nachpfänders 154 290
Pfändung einer Forderung durch Zustellung an den Drittschuldner vor Zustellung des A.-Befehls an den Schuldner 173[13] — Heilung durch nachherige Zustellung 48[27]
Verhandlung über den Widerspruch: Parteirolle des A.-Schuldners 48[26] (s. n. X 195)
Widerspricht der Konkursverwalter einem A. gegen den Gemeinschuldner, so kann er sich nicht dabei auf das Anfechtungsrecht der Gläubigerschaft berufen 48[26]
Das Gericht prüft von amtswegen, ob der A. wegen drohender Nachtheile gegen Sicherheit anzuordnen ist trotz unbescheinigten Anspruchs oder A.-Grundes 196[10]
Pflicht des Streitrichters zur A.-Aufhebung bei Aberkennung der Hauptsache. Sind die A.-Gegenstände versteigert, so ist zur Rückzahlung des Erlöses zur verurtheilen 301[22]
Aufhebung des A. begründet nicht die Forderung des A.-Klägers auf Auszahlung der von ihm hinterlegten Sicherheit 174[21]

**Aufforderung**
zum Ungehorsam gegen
kleinen Belagerungszustand? — Ausweisung von Sozialisten 191[4]
die A. eines Polizeibeamten 278[1]
zu Verbrechen
in idealem Zusammentreffen mit anderen Strafthaten 23[1]
zur Verausgabung falschen Geldes, dessen Aushändigung in Aussicht gestellt wird 105[1]
schriftliche, zur Lieferung von Abtreibungsmitteln, bei irriger Annahme der Schwangerschaft 235[4]

**Aufgebots-Verfahren**
Statutenvorschrift, das A. „durch namentlich bezeichnete Blätter" zu veröffentlichen. Satzung der Rheinischen Eisenbahn-Gesellschaft, es „in einer Berliner Zeitung" bekannt zu machen p 63[77]

**Aufrechnung** (s. n. Ehescheidung, Prozeßleitung)
Erlöschen der Gegenforderung durch bloße Erklärung des A.-Willens: auch bei Konkurs des Gegners p g 61[62]
A. von Schulden der offenen Handelsgesellschaft gegen nicht abgetretene Privatforderungen des Gesellschafters? 55[34]
A. des Gesammtschuldners mit seiner Gegenforderung: tilgt die Schuld aller Mithafter p g 61[62] — vor der Wahl des Schuldners seitens des Gläubigers? f 183[66]
A. mit Forderungen an die Genossenschaft gegen den im Vertheilungsplane festgesetzten Betrag seitens des Genossenschafters? 199[26]
A. gegen den Cessionar p 97[53]
Kann der durch Streitverkündung Beigeladene eigene Forderungen aufrechnen? 86[4]
A. einer illiquiden Forderung durch Urtheil — auf Widerklage — wird zurückdatirt auf die Zeit: der Klageerhebung f 154[61] — des Entstehens der Gegenforderung p 152[50]
A.-Einwand gegen vollstreckbares Urtheil. Durchführung desselben 299[18]
§§ 359—362 1 16 A. L. R. aufgehoben 314[53]

**Auftrag** s. Vollmacht

**Auslagen,** Zuerkennung des Ersatzes der (s. a. Gebühren) für den nothwendigen, jedoch gewählten Vertheidiger — nicht erforderlich 26[20]
des Nebenklägers nicht besonders neben Verurtheilung des Angeklagten in die Kosten nöthig 109[20]
an den Angeklagten bei Verwerfung der Revision des Nebenklägers 135[18]
Belastung des Staates mit den Vertheidigungskosten des Freigesprochenen 257[11]

**Ausland** s. Internat. Privat- und Strafrecht, Markenschutz

**Aussetzung** der Hauptverhandlung
wegen verspäteter Bestellung des nothwendigen Vertheidigers 26[4]
oder Hinweis auf die Veränderung des: Rechtlichen Gesichtspunkts? s. dies

**Bankerott** (ſ. a. Konkurrenz)
Uebermäßiger Aufwand für: das Geſchäft 193 III 2 — den Haushalt wegen: ſozialer Stellung — Rückſicht auf Krediterhaltung 257 III 2 — Feſtſtellung einzelner Ausgaben unnöthig 257 III 2
Mangel des Kopirbuchs 280 I 2
Gewerbsmäßige Vermittler von Handelsgeſchäften ſind buchführungspflichtig 280 2
Gläubiger-Begünſtigung. Vorſatz 280 3
**Baurecht** ſ. Nachbarrecht
**Bauvertrag** ſ. Werkverdingung
**Beamter** (ſ. a. Beleidigung ſowie die einzelnen Vergehen)
im Sinne des St. G. B.
Schulvorſtand (Patron) 24 10
Privatperſon, die ein für öffentliche Dinge beweiskräftiges Zeugnis ausſtellt 107 27
Privateiſenbahnſchaffner 134 26
katholiſcher Kirchenvorſtand p 192 21

(ſ. a. Dienſteinkommen)
Suspenſion und Einbehaltung der Gehaltshälfte wegen Strafverfahrens gegen nichtrichterliche B. Strafrechtliche Freiſprechung ohne — unter nachheriger Entlaſſung im Disziplinarweg. Anſpruch auf die einbehaltene Gehaltshälfte p 30 44
Rechtsweg: gegen B. wegen Schadenſtiftung im Amt. Vorentſcheidung von Verwaltungsbehörden 86 1 — wegen Rechtmäßigkeit der Verſetzung in den Ruheſtand? 305 38 (ſ. a. IX 28 131)
Gerichtsvollzieher ſind B. 62 66 67
Haftung: von B. (Gerichtsvollzieher) für ihre Verſehen — erſt an letzter Stelle; zuvoriger Offenbarungseid der Verhafter nöthig? p 62 66 67 — des Grundbuchrichters (ſ. a. Zwangsverſteigerung) für die Koſten der nicht nothwendigen Zuziehung des Protokollführers g 216 25 — der Grundbuch-B. für jedes Verſehen p 315 60
**Bedingung** (ſ. a. Endzweck)
Nach Eintritt der auflöſenden B. kann der Vertrag durch einſeitige Willenserklärung und deren Annahme nicht mehr ins Leben gerufen werden p 151 44
Für Zuſagen im Ehevertrag gilt deſſen Tag bei ſpäterem Eheſchluß ſ 289 59
**Befriſtung** ſ. Bedingung
**Begünſtigung**
von Gläubigern ſ. Bankerott
durch Zeugnißverweigerung vor der Polizei? 24 17
durch Aufforderung an den Hausſuchungsbeamten, die Verfolgung des Diebes zu laſſen, und Bemittelung des letzteren zum Schadenserſatz 24 18
durch unwahre Ausſagen im Ermittelungsverfahren 133 19
oder Mitthäterſchaft durch Transport hinterzogener Waaren vom Grenzort nach dem zolliniändiſchen Lagerungsort? 194 3
durch Beiſtand zur Sicherung voe dem Strafvollzug 278 21
**Beihilfe** ſ. Theilnahme, Zollvergehen
**Beleidigung** (ſ. a. Landesherr, Strafantrag, Theilnahme)
wenn der Verklagte ſelbſt ſich nicht betroffen fühlt 192 3
durch Strafanzeige in Wahrn. ber. Int. 106 18
Mangeindes Bewußtſein der Unerweislichkeit der Thatſache 278 11 (ſ. a. XI 278 11)
von Beamten
in Beziehung auf den Beruf: durch Behauptung unwürdigen außeramtlichen Verhaltens 106 16
Beamte: Stadtſekretär — vom Bürgermeiſter angeſtellt und — nach Ablehnung der Gehaltsbewilligung durch die Stadtverordneten — aus Dispoſitionsgeldern beſoldet 106 18
Wahrnehmung berechtigter Intereſſen
Recht der Preſſe 106 17 (ſ. a. XII 217 13 289 14)
Entſprechende Zeitungstendenz ſchützt nicht unbedingt die Abwehr der Angriffe auf die Kirche 278 13 (ſ. a. XII 217 13)
Strafanzeige 106 18
**Benachrichtigung** (§ 744 CPO.) ſ. Zwangsvollſtreckung
**Benennung** des Gewährsmanns
hebt nicht die Pflicht des Inhabers zur Herausgabe der Sache an den Kläger auf, ſondern befreit nur von der Vertretung der Sache im Streit 8 3
**Bereicherung** ſ. Verwendung, Wechſelrecht
**Bergrecht** p
Eigenthumserwerb an verliehener Soole nicht durch Verleihung — erſt durch Gewinnung 63 78
Bergwerkseigenthum. Natur, Veräußerung 314 55
Die Gewerken müſſen wirkliches Bergeigenthum haben 314 55
Bei Mangel von Grubenvorſtand — Repräſentanz kann nicht der einzelne Gewerke eine Gewerkenverſammlung berufen, nur die Bergbehörde 226 37
Muß der beſchädigte Grundeigenthümer zuerſt nur Wiederherſtellung fordern? 122 43
Schaden an Anlagen, bei deren Errichtung die Gefahr aus dem Bergbau gewöhnlicher Aufmerkſamkeit erkennbar 226 39
Recht des Freikux-Berechtigten auf Aufbereitung der Ausbeute? 315 58
**Bergung** ſ. Seerecht
**Berichtigung** von Schreibfehlern im Urtheil ſ. Beſchwerde, Reviſion(s-Gründe)
des Thatbeſtandes ſ. dies
des Wahrſpruchs ſ. dies
**Berufung** (ſ. a. Beſchwerde, Eheſachen, Offenbarungseid, Rechtsmittel, Zuſtellung)
B. gegen das Verſäumniß-Zwiſchenurtheil wegen Eidesverweigerung? 297 3
Keine B. zur Erweiterung der Klageanträge, denen gemäß erkannt iſt 195 8
Neue Anträge; Einzelfall 111 10
B. wegen Trennung einer im rechtlichen Zuſammenhang ſtehenden Gegenforderung 267 3
Der B.-Richter kann nicht über die vom erſten Richter irrthümlich zum beſondern Streit verwieſene Widerklage erkennen 172 16

Zuläſſigkeit des Anſchluſſes, wenn der B.-Kläger nicht erſcheint und gegen ihn Verſäumnißurtheil ergeht 74

Annahme der Unzuläſſigkeit der Anſchluß-B. liegt nicht vor, wenn einfach nach Antrag die B. verworfen wird 112 [13]

Verſäumniß des B.-Klägers. Antrag auf Zurückweiſung der B. Prüfung, ob dieſelbe zuläſſig iſt? 137 [10]

Zurücknahme der B. durch den Antrag, ſie für erledigt zu erklären? 266 [5]

Bei Antrag auf Koſtenurtheil nach Zurücknahme der B. werden deren Vorausſetzungen nicht geprüft 111 [11]

**Beſchluß**

Wirkſamkeit eines nicht verkündeten oder zugeſtellten, anderswie an den Kläger gelangten Arreſtbefehls? 154

Ergänzung der im Beſchluß übergangenen Koſtenentſcheidung? 298 [12]

**Beſchwerde** (ſ. a. Anwaltszwang, Armenrecht, Erinnerung, Offenbarungseid, Rechtsmittel)

gegen eine im Aufſichtsweg erlaſſene Verfügung? 265 [1]

Erforderniß eines berechtigten Parteiintereſſes; B. über zu niedrige Werthfeſtſetzung 112 [14]

des Gerichtsvollziehers über Beſchluß des Vollſtreckungsrichters? 299 [17]

Zuläſſigkeit der Wiederholung nach Abweiſung (Armenrechtsſache) 88 [18]

ſofortige. Einlegung vor Zuſtellung 47 [21]

gegen Beſchluß auf Urtheilsberichtigung iſt neben der Berufung beſonders zu erledigen 171 [12]

Wahl zwiſchen einfacher und ſofortiger B.? 298 [13]

B. im Verfahren wegen Zeugniß- — Gutachten-Verweigerung; einfache — ſofortige 87 [11]

weitere. Mangel neuen Grundes; Beiſpiel X 66

**Beſitz** (ſ. a. Grundgerechtigkeit [Erſitzung], Schadenserſatz)

Erwerb durch: constitutum possessorium von dem nicht ſelbſt innehabenden Beſitzer g 119 [21] p 120 [40] — Anweiſung. Uebergabe des Ladeſcheins ſeitens des Abſenders an den Frachtführer p 313 [51]

Beſitzfehler. vis: außergerichtliches Verbot g 281 [39]

Haftung des redlichen Beſitzers für Zufall von Klageerhebung an? p 282 [43]

**Beſtechung.** Verlangen von ſinnlichen Genüſſen, Beiſchlafsvollziehung 25 [28]

Vortheile, die der pflichtwidrigen Handlung folgen 25 [26]

Pflichtgemäße Handlung, deren Pflichtwidrigkeit der Beamte nur vorſpiegelt oder irrthümlich annimmt 25 [26]

Aktive B. Anbieten von Geſchenken zwecks Abhaltung von der Anzeige einer vom Beamten irrthümlich für ſtrafbar gehaltenen Handlung 25 [29]

an Privateiſenbahnſchaffnern 134 [26]

**Betrug** (ſ. a. Kauf)

Idealer Zuſammenfluß von B. und Nahrungsmittelvergehen bei Verkauf von gefälſchten Bieren unter Täuſchung über den Urſprungsort. Strafſatzung. Urtheilsveröffentlichung? 132 [2]

Urſächlicher Zuſammenhang von Schaden und Täuſchung, nicht aber Gleichheit von Schaden und Bereicherung nöthig 192 [15]

Verſuch: Liſtige Herbeiführung der Auflöſung des Kaufes, wenn der Thäter die Einrede der Argliſt gegen die Klage daraus hatte 256 [20]

Liſtige: Erzielung eines rechtmäßigen Vortheils 256 [19] — Veranlaſſung zum Vertragsſchluß bei Gleichwerthigkeit der Leiſtungen 279 [22]

**Beweisantrag** (ſ. a. Fragerecht)

des vom Erſcheinen entbundenen Angeklagten bei ſeiner — zu verleſenden — Vernehmung 108 [12]

liegt nicht immer in Zeugen-Benennung 193 [II 4]

Ablehnung von B.en:

weil ſie buchſtäblich, nicht dem Sinne nach aufgefaßt worden ſind 134 [5]

über Erhebliches, weil die Ueberzeugung von der Schuld ſchon feſtſtehe 257 [II 4]

Ablehnung des Zeugen, weil das im Vorſtreit von ihm bekundete, nicht das Gegentheil davon, was er nunmehr bekunden ſoll, für wahr zu halten 211 [7]

**Beweisaufnahme** (ſ. a. Zeugenbeweis)

durch Beiſitzer ſtatt durch den Vorſitzenden. Reviſion deshalb? 25 [2]

Anordnung von Verleſungen nach § 252 StPO. durch den Vorſitzenden — erſt bei Widerſpruch durch Beſchluß 134 [3]

Umfang der B.:

Uebergehung eines: vom Vertheidiger geladenen Zeugen ohne Verzicht des Staatsanwalts 108 [13] — Zeugen, der nach anfänglicher Verweigerung Zeugniß ablegen will 193 [II 5]

Zeugen-Verzicht

des Vertheidigers 134 [7] (ſ. a. IX 82 [18])

Mangelnde Verleſung des Durchſuchungsprotokolls, das in der Anklageſchrift als Beweismittel bezeichnet iſt 279 [9]

Kommiſſariſche (mittelbare) B.:

weil der betreffende Beamte nicht zugleich mit dem ebenfalls geladenen Amtsgenoſſen abkommen kann? 25 [6]

Mangelnde Benachrichtigung der Partei. Unterlaſſene Rüge 279 [8] (ſ. a. XI 94)

---

B. von Amtswegen: betreffs Echtheit einer öffentlichen Urkunde 46 [16]

Unreviſible Entſcheidung des Streitrichters: ob er den Urtheilseid ſelbſt oder durch Erſuchen abnimmt 111 [7] — ob er einen vom erſten Richter vernommenen Zeugen — Sachverſtändigen — neuen Sachverſtändigen nochmals hört 111 [8] 171 [11]

**Beweiswürdigung,** freie und Beweisregeln (ſ. a. Beweisantrag, Eheſachen, Eheſcheidung, Eidesbeweis, Schadensklage, Urkundenbeweis)

Berückſichtigung einer Ausſage, deren Beeidigung der zum Schweigen berechtigte Zeuge verweigert 279 [3]

---

(ſ. a. Beweisantrag, Eheſachen, Schadensklage, Urkundenbeweis)

Verſtoß gegen § 259 CPO. 45 [10]

Feſtſtellung von Thatſachen ohne Beweiserhebung 45 [12]

Zugrundelegung der Protokolle über uneidliche Ausſagen in einer Voruntersuchung 86 [5]

Benutzung der Eidesverweigerung über dieſelbe Thatſache im Vorſtreit als Anzeichen 87 [13]

Freies Ermeſſen, ob: die Vollſtreckung gegen den Schuldner fruchtlos (Anfechtungsſtreit) 302 [24] — ob „Reingewinn" in einem Geſellſchaftsvertrag ebenſo wie im H. G. B. verſtanden iſt 303 [29]

Freies Ermeſſen gegenüber den Regeln über die Zeugenbeeidigung? 45 [13] 46 [14] 195 [7]

Beurtheilung der Stempelpflichtigkeit einer Urkunde auch nach den darin angezogenen Statuten 122 [48]

Gegenbeweis gegen die Vermuthung der Vaterſchaft des Ehemannes g 150 [39]

Nachweis der Eheſchließung. Vermuthung aus dem Beſitzſtand? p 152 [53]

Vermuthung der Lebensfortdauer? g 215 [22]

Beſchränkte Beweiskraft des außergerichtlichen Geſtändniſſes? f 297 [6]

Geltung: von Art. 1793 c. c.? f 289 [52] — der l. 7 C. de sent. quae pro eo quod int. 7, 47 59 [53]

**Bienen** ſ. Nachbarrecht

**Blödſinn** ſ. Handlungsfähigkeit

**Brandſtiftung**

verſätzliche, von landwirthſchaftlichen, auf dem Transport befindlichen Erzeugniſſen. Strafſatzung 107 [32]

fahrläſſige, durch regelwidrigen Bau. Beginn der Verjährung 25 [25]

**Branntwein-Hinterziehung** (ſ. a. Konkurrenz, reale) Beimiſchung von Zucker zu Bier 135 [5]

**Brennereiſteuer** ſ. Verjährung

**Bürgſchaft**

Uebernahme der B. für den neuen Schuldner bei Expromiſſion aus Irrthum g 150 [41]

Vereitelung der Befriedigungsmöglichkeit des Bürgen ſeitens des Gläubigers durch ſchuldhafte Aufgabe des Pfandrechts p 178 [43]

ſ. a. Interzeſſion

**Buße**

Geſammt-Verurtheilung mehrerer 24 [12]

Einrechnung der Beträge aus der ſeitens des Thäters erfolgten Unfall-Verſicherung 24 [12]

**cautio damni infecti** ſ. Nachbarrecht

**Ceſſion** (ſ. a. Aufrechnung)

von Forderungen, unkörperlichen Rechten f 100 [69]

C. auf Grund formwidrigen Vertrages. Anfechtbarkeit vor deſſen völliger Erfüllung p 284 [46]

Pfand- und Vorzugsrecht des Mieths- und Pachtceſſionars an den eingebrachten Sachen g 302 [23]

Klage des Ceſſionars. Einrede aus Handlungen des Cedenten g 201 [34]

Umfang der C. Mitübergang des dem Cedenten gegen ſeinen Vormann zuſtehenden Gewähreleiſtungsanſpruchs wegen Zahlungsunfähigkeit des Schuldners? f 319 [75]

Gewährleiſtung ſ. Kauf

**Constitutum debiti alieni** g (ſ. a. Interzeſſion) betreffs einer Wechſelſchuld 28 [37]

c. possessorium ſ. Beſitz

**culpa** ſ. Schadenserſatz

**Darlehn** (ſ. a. Verpflichtungsſchein)

Einzahlung auf Giro-Konto kein D. g 94 [41]

D. zum Spiel p 178 [40]

**Deichgeſetz** ſ. Gewohnheit

**depositum** ſ. Hinterlegung, Verwahrungsvertrag

**Diebſtahl** (ſ. a. Rückfall, Theilnahme, Unterlaſſung)

Vorſatz. Wegnahme von Sachen zur Verpfändung und Wiedereinlöſung 24 [14]

Flucht des Gefangenen aus der Anſtalt in deren Kleidern mit der Abſicht, ſich derſelben alsbald zu entledigen 192 [11]

Wegnahme vom Pfandbeſitzer, ſeitens deſſen der Dieb Wiedereinlöſung der Sache erhofft 255 [12]

Wegnahme zwecks Selbſtanzeige 256 [13]

Realer Zuſammenfluß von D.-Anſtiftung und Hehlerei am Geſtohlenen 132 [1] (ſ. a. XI 48 [2] XII 218 [25])

Verſuch des einfachen D. erfordert Beginn der Wegnahme 278 [12]

D. oder Nahrungsmittel-Entwendung?

bei Wegnahme letzterer zu künftigem Genuß 133 [16]

Erfoederliche Feſtſtellungen 192 [12]

D. oder Holz-D.?

Entſcheidung darüber 24 [15]

Begriff und Umfang des Feldfrevels iſt landesrechtlich feſtzuſtellen 257 [1]

D. oder unberechtigtes Fiſchen?

in Teichen, deren Geſchloſſenheit zeitweilig unterbrochen iſt 107 [22]

D. oder Unterſchlagung?

Wegnahme aus der noch nicht in Beſitz genommenen Erbſchaft ſeitens einer Pflegerin des Verſtorbenen 133 [15]

D.

des Miteigenthümers an gemeinſamen Sachen? 133 [14] (ſ. a. X 115 [35])

Wegnahme eines Sparkaſſenbuchs und Rückgabe deſſelben nach Gelderhebung 192 [10]

Entwendung von Sachen ſeitens des minderjährigen Hausſohns, die dieſer vorher ohne väterliche Erlaubniß veräußert hatte 24 [13]

Schwerer D.

Gebäude: Bude? 107 [23] (ſ. a. IX 74 [26]) — Behältniſſe außerhalb des Gebäudes (Gasleitung) 278 [15]

Umſchloſſener Raum: Bude 107 [23] (ſ. a. IX 74 [25]) — Unverſchließbarer Eingang 278 [16]

Wegnahme des verſchloſſenen Behältniſſes und Erbrechen im Gebäude 278 [17]

Oeffnung von Verſchlüſſen, die mit der Hand bewirkt werden, durch Werkzeuge 256 [14]

Transport-D.: vom öffentlichen Platz weg. Begriff eines ſolchen 107 [24]

Komplot: zu Jahrmarkts-D. 24 [16] — oder Mitthäterſchaft? 278 [16]

Nächtliches Einſchleichen. Begriff 133 [17] (ſ. a. XI 110 [42] 289 [22 23])

**Dienſtbarkeit** ſ. a confessoria, Grundgerechtigkeit, Nachbarrecht


Digitized by Google

**Dienst-Vertrag** (ſ. a. Verjährung)
Nach Abwicklung deſſelben infolge Kündigung iſt Anfechtung des D.-V. als unwirkſam unzuläſſig ſ 182[64]
**Dienſteinkommen** der Beamten. Pfändung des Drittels über 1500. Vorheriger Abzug von Wittwen- und Waiſengeld? p 227[42]
**dolus** ſ. Kauf, Schadenserſatz
**Durchſuchung**
im ehrengerichtlichen Verfahren gegen Rechtsanwälte 193[III 3]
**Ehebruch**
Feſtſtellung des Mitthäters im Scheidungsurtheil keine Bedingung ſeiner Beſtrafung 106[11]
**Eheliches** Güterrecht (ſ. a. Eigenthum [Bauen auf dem Grundſtück der Frau], Internationales Privatrecht)
Grundeigenthumsveräußerung ſeitens der minderjährigen Frau. Vormundſchaftsrichterliche Genehmigung (ſ. a. Verträge, hinkende) p 312[47]
Gütergemeinſchaft
Verfügungen des Ueberlebenden, wenn dieſem die betreffenden Gegenſtände bei Auseinanderſetzung zufallen p 29[38]
Rückforderung des einſeitig vom Mann veräußerten Grundſtücks. Für die Rückzahlung des Preiſes haftet auch die Frau p 225[32]
Anwendbarkeit von Art. 1405 ſ. c. c., wenn Liegenſchaften beiden Gatten zuſammen geſchenkt oder für Schulden abgetreten ſind u. ſ. w. 318[74]
Gütertrennungsklage auch wegen Gefährdung des künftigen Einbringens, aber nur wegen nachehelichen Vermögensverfalles des Mannes ſ 229[49]
Theilungsverfahren. Einfluß der C. P. O. ſ 317[68]
Nichtigkeit des Theilungsvollzuges mangels Beobachtung der Formen des Art. 872 c. c. ſ 317[67]
Gütertrennung (ſ. a. Nießbrauch)
Schulden der Frau auf das vorbehaltene Vermögen — ohne Pfandbeſtellung — mit Genehmigung des Mannes p 179[45]
Sicherheitsbeſtellung des Mannes bei Vermögens-Verfall. Anfechtbarkeit p 179[46]
**Eheſachen** (ſ. a. Fragerecht)
Zuläſſigkeit der Klage-Aenderung trotz Widerſpruchs in erſter Inſtanz 48[24]
Antrag auf Ehe-Vernichtung in der Berufung nach Klage auf Scheidung 172[17]
Ehevernichtung bei Antrag auf Scheidung 172[17]
Benutzung öffentlicher — Privat-Urkunden aus früherem (Entmündigungs-)Verfahren zwiſchen denſelben Parteien 88[19]
Theilurtheil iſt zuläſſig 299[15]
Zuſtellung auch bedingter Urtheile von amtswegen? 48[25] (ſ. a. X 92)
Einſtweilige Verfügung des Scheidungsrichters wegen der Kinder p 34
Heilung von Mängeln des Verfahrens ſ. Rüge
**Eheſcheidung** (ſ. a. Erziehungsſtreit)
Erlaubniß einſtweiliger Trennung. Thätlichkeiten p 29[39]
Auseinanderſetzung: Rücknahme des von jedem Eingebrachten — aber nur nach Deckung der Verluſte des andern p 29[40] 97[56]
Pflicht des zu einer E.-Strafe Verurtheilten, Vermögensverzeichniß zu geben und zu beeiden g 176[30]
Grundſätze für E. von Miſchehen 199[30] g 200[32]
E.-Gründe: Zeitige Freiheitsſtrafe g 27[30] 150[38] — gegen einen angeblich Unſchuldigen g 150[38]
Grobe Beſchimpfung. Dabei iſt das Vorverhalten des Beſchimpften zu prüfen ſ 123[58] — dieſelbe muß nach Eheſchluß erfolgt ſein ſ 182[59] — ſolche liegt nicht im Verſchweigen der früheren Schwangerſchaft ſ 182[59]
Verdächtiger Umgang p 202[29]
Unüberwindliche Abneigung p 226[34]
Schuldfrage. Andere E.-Gründe neben Abneigung p 180[47] — Aufrechnung bei Verkuppelung der Frau zum Ehebruch durch den Mann p 180[48]
Verziehene Handlungen unterſtützen die ſpätere E.-Klage ſ 228[43]
E.-Strafe. Erhöhung des ¼ um ½. Gründe. Fortgeltung dieſer Vorſchrift — auch gegenüber § 172 St. G. B.? g 176[29]
**Eheſchließung,** Beweis der, ſ. Beweiswürdigung
**Ehevertrag** ſ. Bedingung
**Eidesbeweis** (ſ. a. Beweisaufnahme)
E.-Fähigkeit eines von Vermögens-Beſchlagnahme (§ 332 St. P. O.) Betroffenen? 269[15]
Für Handelsgeſellſchaften ſchwören die Geſellſchafter — Liquidatoren; nach Beendigung der Liquidation kann die frühere Geſellſchaft nicht mehr Partei ſein 171[14]
Eidesfaſſung für die Liquidatoren; bei Abnahme nach Ende der Liquidation iſt neuer Eid für die Geſellſchafter nöthig t 71[14]
Eidesfaſſung: daß der Vertrag feſt und endgiltig abgeſchloſſen 213[11]
Richterliches Ermeſſen: Unabhängigkeit von der E.-Faſſung des Zuſchiebenden 297[8]
Notheid: darf nur Thatſachen enthalten 172[15]
Zuläſſigkeit des Notheides im wieder aufgenommenen Verfahren wegen bereits früher beſchworener Thatſachen 47[31]
E.-Leiſtung im Urkundenſtreit wirkt auch für das angeſchloſſene ordentliche Verfahren 11 t[3]
E.-Verweigerung beweiſt das Gegentheil nur für den Streit, in welchem ſie erfolgt, kann aber in andern Streitſachen als Anzeichen dienen 87[18]
Richterliche Verweigerung des geforderten Erfüllungseides mangels genügenden Beweisergebniſſes 46[17]
**Eigennutz,** ſtrafbarer (ſ. a. Wucher),
§ 288 St. G. B.
Gläubiger ohne Vertragsrecht 25[33]
§ 289 St. G. B. Anwendbarkeit bei nur vertragsmäßigem Recht des Vermiethers 192[19]
Fortſchaffung der Sachen in eine andere Wohnung desſelben Hauſes 133[36]
Verſteigerungen. Abhalten der Bieter von der Theilnahme an öffentlichen Verſteigerungen ſ 135[1] 183 p 183
**Eigenthum** (ſ. a. Bergrecht, Grundbuchrecht, Immiſſionen, Inhaberpapiere, Nachbarrecht, Schadenserſatz)
E.-Erwerb: durch Bauen auf fremdem Boden — wenn za-

Digitized by Google

gleich auf eignem gebaut wird p 96[50] — auf dem Grundstück der Frau p 97[35]
am verdungenen Werk p 178[41]
Verarbeitung (Spezifikation). Betrügerische — Kenntniß der Fremdheit der Sache p 28[34]
Recht des Eigenthümers am Grundwasser — auf Erhaltung seines Standes p 60[57]
E.-Feststellungsklage. Einwand des Zurückbehaltungsrechts bedeutungslos 86[7]
E.-Klage (rei vindicatio); Begründung; expressa causa 86[6]
des eingetragenen Eigenthümers: Nachweis des Umfangs des erworbenen E. mangels Zurückführung des Grundbuchs auf die Steuerbücher p 99[63]
a° negatoria (s. a. Immissionen)
wegen Thüren, die unmittelbar auf das Nachbargrundstück gehen. Begründung — dingliche Natur des Anspruchs p 29[33]
wegen übermäßigen Lärms und Erschütterung g 150[40] (s. a. XI 144)
wegen einer mit Feuchtigkeitsvermehrung bedrohenden Erdaufschüttung g 216[23]
Recht des Miteigenthümers (s. a. Miterben unter: Erbrecht) zur a° negatoria und confessoria p 97[34]
Einseitige Verfügung desselben über die ganze Sache ist gänzlich unwirksam p 285[49]
Miteigenthum am Sparkassenbuch; Theilung s. Inhaberpapier

**Einrede** s. Erfüllung, Verjährung, Wechselrecht

**Einstellung** des Strafverfahrens
auf Revision, weil nach Aufhebung der Strafverfügung im Fall des § 458 St. P. O. ohne Anklage und Eröffnung weiter verfahren 108[10]
auf Privatklage — seitens des Schöffengerichts nach Uebernahme der Verfolgung durch den Staatsanwalt 135[2]

**Einstweilige** Verfügung (s. a. Arrest) des Scheidungsrichters wegen der Kinder 34
Unwirksamkeit der e. V. mangels Zustellung 212[9]
des Amtsgerichts im Streitsachenbezirk ohne Bestimmung der Klagefrist 270[19]

**Einwilligung** des Verletzten s. Gewerbe-Vergehen unter: Gewerbe-Recht

**Einziehung** und objektives Strafverfahren
Dieses ist unzulässig wegen Antragsvergehens bei Antragsmangel 255[2]
E. von Kontrebande — Verurtheilung zum Wertherſatz gegen den, dem sie nicht gehört 257[III 6] (s. a. IX 76[6] XI 118[11])
Eröffnungsbeschluß unnöthig 280[17]

**Eisenbahn** (s. Fiskus, Frachtgeschäft)
E.-Gefährdung
Begriff. 107[34] 134[35] — ob vorhanden, ist Thatfrage 107[34]
Gefährdung von
einzelnen Güterwagen 107[33]
noch nicht dem öffentl. Verkehr übergebener, nur zum Transport benutzter E. 25[36]
Transportgefährdung auf Straßenbahnen mit Lokomotivbetrieb 256[36]
„Transport" 279[25] — Güterwagen, der entladen wird, aber weiterbefördert werden soll 107[33]

**Endzweck,** Leistung zu einem. Kondiktion mangels Erfüllung desselben p g 96[48]

**Enteignung** (s. a. Bergrecht, Schadensersatz, Schlachthäuser)
Theilweise Unterdrückung eines außerhalb bewohnter Orte befindlichen Kommunalweges f 64[75]
Entschädigung für Grundstücke, deren Sonderertrag nicht zu ermitteln, die überhaupt keinen Ertragszweck haben p 99[64] — Keine Rücksicht auf Wertherhöhung „infolge" der neuen Anlage p 227[40]
Preis für freiwillige Abtretung umfaßt im Zweifel alle Nachtheile der E., auch die aus dem neuen Betrieb drohenden p 63[74]
Von wann an laufen Verzugszinsen mangels Zahlung der E.-Summe? p 178[38]
Entnahme von Wegebaumaterialien: Zuständigkeit vor Gericht — Verwaltungsbehörde p 63[15]
Beschreiten des Rechtswegs mittels Widerklage. Beginn der Frist mit Zustellung; letztere wird nicht vermuthet p 99[63] 315[62] — Rechtsweg auch vor Zustellung zulässig p 315[62]
Erfordernisse der Zustellungen im E.-Verfahren p 316[62]

**Entmündigung** s. Oeffentlichkeit

**Entscheidungsgründe** (s. a. Urtheilsfällung)
Thatsächliche Feststellungen. Erfordernisse für die
Feststellung: mangelnden Bewußtseins der Widerrechtlichkeit bei Freiheitsberaubung 255[11] — übermäßigen Aufwands. Angabe einzelner Ausgaben unnöthig 257[III 3] — theilweisen Theilnahmeverdachtes (bezüglich einer der Anklagethaten) gegen einen Zeugen. Betheiligung im einzelnen anzugeben? 257[II 2]
Mangelnde Erörterung einer etwaigenfalls in Frage stehenden Strafthat 279[11] (s. a. IX 107[33] 140[18 19])
Freisprechung, weil nicht festgestellt, ob die That selbst oder Beihilfe gewollt 26[10]

---

Mangel an E. 9[7] 47[30] 88[16] — betreffs einer durch Thatbestandsberichtigung festgestellten Anführung 269[14]
Widerspruch mit dem Thatbestand 45[11]

**Erbeinsetzungsvertrag.** Anfechtung wegen unterlassener Einsetzung von Notherben? g 177[36]

**Erbrecht** (s. a. Internationales Privatrecht, Kindesvermögen Kollation, Nießbrauch[svermächtniß], Pflichttheilsrecht, Testament, Testamentsvollstrecker)
Natur des E. des Fiskus — der mit dem Recht auf erblose Verlassenschaften bewidmeten Städte g 95[46]
Erbschaftsantritt: Form. pro herede gestio g 27[25] (s. a. X 171)
durch entgeltlichen Verzicht der Erben der Ehefrau auf die Gütergemeinschaft f 123[56]
Miterben. Deren Schulden an den Nachlaß durch Anrechnung auf das Erbtheil zu tilgen p 152[51]
Preisprivileg der Miterben, die ein Grundstück an einen unter ihnen veräußern. Eintragungsform f 230[52]

Natur des Miterben-Rechts (ſ. a. Eigenthum). Eigenthumslage des Miterben wegen Nachlaßſtücken vor Theilung ſ 318[10]

Erbſchaftsregulirung ſ 318[72]

ſ. a. Handelsgeſellſchaft

Subſtitution, fideikommiſſariſche. Verfügung des Fiduziars über die Subſtanz von Nachlaßſachen p 285[49]

Verordnung, daß das dem Bedachten Hinterlaſſene von deſſen Gläubigern nicht angegriffen werden kann g 281[40]

Haftung der Ehefrau, der der Nießbrauch an dem Manues-Nachlaß vermacht iſt ſ. Nießbrauch

Rechtswohlthat des Nachlaßverzeichniſſes (Inventars): weſentliche Unrichtigkeit — Unvollſtändigkeit deſſelben p 29[35]

Erbſchaftsklage: Verjährungsbeginn g 151[42]

**Erbſchaftsſteuer**

Milde Stiftungen p 63[73]

Inländiſcher beweglicher Nachlaß eines Ausländers? p 288[56]

Familienfideikommiß-Stiftung p 315[61]

**Erbvertrag** (ſ. a. Teſtament). Formmangel (nur 1 Zeuge) vernichtet ſeinen ganzen Inhalt p 285[48]

**Erinnerungen** gegen Koſtenrechnungen — irrig als Beſchwerde bezeichnet — Unterſchied davon 137[11]

**Erfüllung** (ſ. a. Hinterlegung)

von Geldſchulden mit gemünztem Papier — mit Papieren, die nicht geſetzlich geldgleich (Angabe an Zahlungsſtatt) p 224[30]

E.-Ort ſ. Gerichtsſtand, Internat. Privatrecht

E.-Klage. Einrede mangelnder Gegenerfüllung. Zurückhaltung der ganzen E., trotzdem der Gegner nur in Nebenſachen nicht erfüllt hat g 274[35]

Beweislaſt für Tilgung einer beſtimmten Forderung p 201[38]

Verluſt der Zahlfriſt durch Verringerung der vertragsmäßigen Sicherheit — Veräußerung des Pfandgrundſtücks — Auflöſung der ſchuldenden Aktiengeſellſchaft? 154[39]

E.-Verzug. Nachweis der Schuld beim Verzuge oder Gegenbeweis für die Schuldloſigkeit nöthig? p 178[49] — Vorausſetzungen des Lieferungsverzugs. Anwendbare Rechtsvorſchriften ſ 182[63]

**Eröffnung** des Hauptverfahrens (ſ. a. Anklage, Einziehung und objekt. Verfahren)

Mängel: des E.-Beſchluſſes 108[11] — in deſſen Zuſtellung ſ. Anklageſchrift

Rechtskraft des E.-Beſchluſſes ſ. Rechtskraft

**Erpreſſung**

des Droſchkenkutſchers, der zuviel fordert, durch Verweigerung der Weiterfahrt 256[17]

**Erſitzung** ſ. Grundgerechtigkeit

**Eviktion** ſ. Kauf

**exceptio** ſ. Erfüllung

**Erziehungsſtreit**

während Scheidung. Der Scheidungsrichter, nicht der Vormundſchaftsrichter entſcheidet 34

**Fabelk** ſ. Gewerbe-Vergehen unter: Gewerbe-Recht

**Fälſchung** zu beſſerem Fortkommen

von Zeugniſſen, die zur Prüfung erforderlich ſind 108[39]

Gebrauch von Zeugniſſen, die dem Inhaber unter falſchem Namen ausgeſtellt ſind 134[39]

**Falzidiſche** Quart ſ. Haftpflicht

**Familien-Rath** ſ. Vormundſchaft

**Familien-Rechte** (ſ. a. Erziehungsſtreit, Unterhaltungspflicht)

Vermuthung der Vaterſchaft des Ehemanns. Gegenbeweis g 150[39]

**Familien-Stiftung** (ſ. a. Erbſchaftsſteuer) aus der Rheinprovinz. Anwendbarkeit des Landrechts p 180[54]

**Feld- und Forſt-Frevel** ſ. Diebſtahl

**Fenſtereerecht** ſ. Grundgerechtigkeit, Nachbarrecht

**Feſtſtellungen,** thatſächliche ſ. ne bis in idem, ſowie die einzelnen Vergehen

**Feſtſtellungsklage** (ſ. a. a° confessoria, Eigenthum, Klage-Antrag, Rechtskraft)

Klage auf Verurtheilung zum Schadenerſatz, deſſen Höhe in beſonderem Streit feſtzuſtellen: F.? 45[7] 170[9]

F. oder Widerſpruchsklage gegen die Zwangsvollſtreckung? 173[18]

Eigenthums-F. Einwand des Zurückbehaltungsrechts bedeutungslos 86[7]

Beweislaſt bei der negativen F. 170[10]

Beiſpiele unzuläſſiger F. 136[4]

F., daß ein Patent nur mit Erlaubniß des Inhabers eines anderen benutzbar 200[30]

F. auf die Erſatzpflicht von Kur- und Verpflegungskoſten, ſowie künftigen Unterſtützungen 211[5]

F. des einen Handelsgeſellſchafters gegen den anderen, daß einzelne frühere Darlehnsaufnahmen des letzteren Namens der Geſellſchaft unberechtigt — daß er nur mit Genehmigung des Klägers Darlehn aufnehmen kann 268[11]

**Fideikommiß** (ſ. a. Irrthum)

Vorbehalt des Stifters, die Erbfolge ändern zu dürfen 27[21]

Ob Succeſſion in F. eröffnet und wer dazu berechtigt iſt, entſcheidet ſich nach der Perſon des zeitigen F.-Eigenthümers g 27[24]

**Fideikommiſſariſche** Subſtition ſ. Erbrecht

**Fiſchen,** unberechtigtes ſ. Diebſtahl

Recht zum F. in fremden Gewäſſern. Natur deſſelben. g 58[42]

Benutzungrecht des zum F. Berechtigten an fremden Ufern öffentlicher Flüſſe g 58[49]

**Fiskus** (ſ. a. Erbrecht, Haftung, Korporation, Reichskanzler, Stempelrecht)

Prozeßvertretung des Eiſenbahn-F. p 227[41] (ſ. a. XI 258[3])

Klage gegen F. auf Herauszahlung des Erlöſes für Sachen, die in einem nachher eingeſtellten Strafverfahren in Beſchlag genommen ſind p 316[63]

**Fluß** (ſ. Sachen, öffentliche)

Benutzung von Privat-F., Anordnungen der Verwaltungsbehörden; Rechtsweg p 62[70]

Recht des Uferbeſitzers: auf Aufſtellung von Fiſchkaſten in dem einem anderen gehörigen Privat-F.? p 203[41] — der Stauung zu widerſprechen p 224[97]

**Frachtgeschäft** (s. a. Kaufmann, Seerecht)
der Eisenbahn. Schaden aus Beförderung mit „unbedeckten" Wagen. Ueberdecken mit Regentuch 90 [30]
Gefährliche Beförderung (Art. 421 H. G. B.). Vermuthung, daß der Schade daher stammt. Entkräftung derselben: Erfordernisse 90 [31]
Der Frachtführer muß zum Nachweis der höheren Gewalt das fragliche Ereigniß nachweisen 176 [27]
Ladeschein. Begriff. Bloße Bescheinigung des Capitäns über Frachtempfang 114 [23]

**Fragerecht**
Der Beisitzer ist ganz unbeschränkt 193 [II 3]
Recht des Vertheidigers auf Fragen an den Angeklagten? 26 [8] (s. a. IX 185 [13])
Ablehnung von Fragen des Vertheidigers, deren Beantwortung den Zeugen gefährden kann 108 [4]

Aufhebung: wegen unterlassener Fragen: über Aufrechterhaltung zurückgestellter Scheidungsgründe 44 [4] — mangels Hinwirkens auf Bestimmtheit des Klageantrags 136 [3] — mangels Hinweises auf die partikular der Zulässigkeit des Rechtswegs entgegenstehenden Bedenken 86 [5]

**Fragestellung** an die Geschwornen
Die Fragen sind unbedingt zu verlesen 257 [6]
Frage wegen Rechtzeitigkeit des Strafantrags? 193 [8]
Aufnahme der im Eröffnungsbeschluß enthaltenen Ortsangaben nöthig? 279 [16]
Stellung der Nebenfrage vor der Hauptfrage 135 [15]
Nach formgerechtem Wahrspruch weitere F. ausgeschlossen 257 [III 7]

**Freiheitsberaubung.** Vorsatz. Thatsächliche Feststellung mangelnden Bewußtseins der Widerrechtlichkeit; dazu Angabe des dasselbe ausschließenden Irrthums nöthig 255 [11]

**Gebühren** (s. a. Auslagen, Kosten)
Recht des nach § 141 St. P. O. bestellten Vertheidigers auf G. gegenüber der Staatskasse 25 [5]

des Anwalts
Kontradiktorische Verhandlung 32
Verhandlungsgebühr: zu fordern bei Vertretung des Anwalts in der Verhandlung durch einen Privatmann? 66
Gleichzeitige Klage- und Widerklage-Verhandlung 197 [14]
Beweisgebühr: für Erscheinen im Schwurtermin seitens des als Konkursverwalters — Partei auftretenden Anwalts 65 — trotz Abwesenheit bei Zeugenvernehmung 196 [13] (s. a. XI 223 [16]) 214 [15] 223
Erhöhte Verhandlungsgebühr setzt nicht voraus, daß der Anwalt auch Beweisgebühr zu fordern 66[2] — aber daß ein besonderes Beweisverfahren stattgefunden hat 303[21]
für Arrestantrag (Antrag auf einstweilige Verfügung) und Verhandlung über den Widerspruch 9 [10] — wenn über letzteren zugleich mit der Hauptsache verhandelt und entschieden wird 9 [11] 113 [19] — wenn für Hauptsache und Antrag auf einstweilige Verfügung nicht besondere Akten angelegt werden 113 [19]
für Berufung betreffend prozeßhindernde Einreden, die zugleich mit Berufung in der Hauptsache verhandelt wird? 9 [11]
Schreibgebühren für Klageurschrift? 302 [27]
des Sachverständigen: Vergütung des Zeitaufwands für Vorbereitung des Gutachtens 196 [12]
Vernehmung des Beamten als Sachverständigen. Vergütung der Reisekosten u. s. w. nach Maßgabe der für Dienstreisen geltenden Vorschriften 196 [11]

**Gebühren.** Ueberhebung seitens
Anwalts, Notars durch unnöthige Häufung von Rechtsgeschäften? 256 [28]

**Geistliche** s. Zeuge

**Geldschulden** s. Erfüllung

**Gemeinde** s. Haftung, Korporation

**Gemeinschaft** (s. a. Interesse, Spielvertrag)
communio incidens oder Handelsgesellschaft? s. dies
Nutzungs-G. von Anliegern an Privatgewässern. Anwendung der Grundsätze über Theilungsklagen. Verschiedene Feststellung der Nutzungen jedes Gemeinschafters g 58 [47]

**Genossenschaft** (s. a. Aufrechnung)
Anwendbarkeit des Reichs-Ges. auf G. früherer Zeit? Umlageverfahren 199 [36]
Beitritt. Schrifterforderniß 90 [32] — auch nach ehemaliger Mitgliedschaft 148 [25]
Schriftlicher Beitritt nach Umwandlung eines Vereins in eine Reichs-G. zu wiederholen? 304 [25]
Austritt. Erfordernisse 148 [26]
Liquidation. Vermögensunzulänglichkeit der G. Konkurs ist dann nur durch genügende Baareinzahlungen abwendbar 199 [25]
G.-Konkurs bei nur einem Gläubiger zulässig 90 [33]
Inanspruchnahme der G.er nach Aufhebung des G.-Konkurses — auch nach dessen Einstellung? 89 [23] — Rechtsstellung ausgeschiedener G.er im G.-Konkurs Mithaftung für die Verbindlichkeiten aus der Zeit nach ihrem Austritt? 322
Umlagebeschluß nach Schlußvertheilung im Konkurs. Rechtsmittel dagegen? Klage auf Abänderung des Plans, Begründung 90 [34]

**Gerichte,** ordentliche (s. a. Enteignung, Erziehungsstreit, Instanz, Rechtsweg, Reichsrecht, Streitsache, Verwaltungsgerichtsbarkeit, Zuständigkeit)
Gewerbe-G. Zuständigkeit für Interessenklagen wegen Entlassung nach Ablauf der Vertragszeit 93 [33] 273 [28] (Vertragsstrafe) 319
Zuständigkeit der G., wenn Gewerbe-G. die Entscheidung ablehnen 319

**Gerichtsbesetzung**
der durch Heiserkeit am Vorsitz verhinderte Vorsitzende kann als Beisitzer theilnehmen 135 [3]
Vertreter des Vorsitzenden der Strafkammer bei dem Amtsgericht 109 [1]
Untersuchungsrichter im Sinn des § 23 St. P. O. der nur die Voruntersuchung und Haft beschlossen hat? 25 [1] 279 [1] (s. a. IX 139 [1] X 131 [1])
Schwurgericht. Theilnahme aller Eröffnungsbeschlußrichter 108 [2] (s. a. XII 219 [2])

**Gerichtsſtand**
des Wohnſitzes (ſ. a. Internationales Privatrecht). Begriff deſſelben 27 [4] — Erwähnung des Wohnſitzes durch Anwaltsbeſtellung ſeitens des Grundſtückserwerbers zwecks Uebergebotsverfahrens und Kollokation ſ 31 [49] — Wohnſitzänderung durch Strafabführung? 299 [14]
des Erfüllungsortes: iſt für jeden Theil verſchieden, wenn Leiſtung und Gegenleiſtung an verſchiedenem Ort zu machen ſind 8 [2] — gegen die gütergemeinſchaftliche Ehefrau aus Schulden des Mannes 170 [3] — beim Verkauf ſchwimmender Waare 170 [7] — Erfüllungsort nicht gleichbedeutend mit dem zur Vertragsvollziehung erwählten Wohnſitz ſ 182 [56]
der belegenen Sache: für actiones in rem scriptae — gegen Anſprüche, die aus Eigenthum oder Beſitz hergeleitetwerden 86 [3] — wegen Brandgeldern für Grundſtücke? 265 [2]
der unerlaubten Handlung: Verletzung des Konkursſpruchs 110 [2] 194 [1] (ſ. a. XII 5 [1] 109 [4] 226 [4]) — Geltendmachung erdichteter Forderungen 194 [1] — Haftpflichtanſpruch 210 [2]
des Vertheilungs- (Vollſtreckungs-) Gerichts: Vorausſetzung, daß das Verfahren noch ſchwebt 265 [2]
des Vollſtreckungsgerichts für die Klage auf Vorbefriedigung aus dem Erlös nur bis Abſchluß des Vollſtreckungsverfahrens 269 [18]
für die Klage aus § 690 C. P. O., wenn die Vollſtreckung in der Pfändung von Forderungen beſteht 300 [12]
Vereinbarter G.: „Beſtimmtes" Rechtsverhältniß ſ. 11 [19] (Markenſchutz)

**Gerichtsvollzieher** ſ. Beamter, Beſchwerde

**Geſammtſchuld** ſ. Aufrechnung

**Geſammtſtrafe**
bei Strafthaten aus der Zeit vor und nach dem erſten Urtheil? 132 [4]
Bildung der G. für ungleichartige Freiheitsſtrafen 191 [3]

**Geſellſchaft** (ſ. a. Gemeinſchaft, Handelsgeſellſchaft)
Maßgeblichkeit der Grundſätze für die Handels-G., insbeſondere auch über die Liquidation für gewöhnliche G. infolge ſtiller Vereinbarung 55 [26]
Vereinigung zum Zweck der Frankfurter Patent- und Muſterſchutzausſtellung g 118 [28]
Anſpruch des einzelnen G.-ers auf Vergütung für Dienſtleiſtungen im G.s-Intereſſe? ſ g 289 [60]

**Geſellſchaft, ſtille.** Konkurs eines Theiles. Auseinanderſetzung. Stellung des andern Theils zur Konkursmaſſe — des Konkursverwalters 270 [20]
Vertragspflichtmäßige Rückzahlung der Einlage des ſtillen Geſellſchafters — Hypothekenbeſtellung für dieſelbe innerhalb eines Jahres vor Konkurs 272 [26]

**Geſtändniß,** gerichtliches. Behauptung des Beklagten, der Klagevertrag ſei nicht vollſtändig angegeben, iſt nicht G. 268 [12]
außergerichtliches ſ. Beweiswürdigung

**Geſundheitszeugniſſe,** unrichtige, ärztliche Ausſtellung durch Hebeammen 133 [22]

**Gewährleiſtung** ſ. Kauf

**Gewerbe-Recht** (ſ. a. Haftpflicht)
G.-Vergehen
Beſchäftigung Jugendlicher im Handwerksbetrieb. Anwendung der Vorſchriften G. O. 109 [4]
Ueberbeſchäftigung Jugendlicher außerhalb der Fabrik 193 III 4
Aufenthalt Jugendlicher zur Zeit der Arbeitsruhe in der Fabrik. Strafloſigkeit der Fabrikherrn bei: Anordnungen dagegen? — Ueberwachung 135 [4]
Unterlaſſene Anzeige der Beſchäftigung von Kindern; Beginn der Verjährung 26 [5]
Truckſyſtem — ſtrafbar trotz Einwilligung des Arbeiters 257 III 5
Nur der G.-Herr ſelbſt darf Lebensmittel an Arbeiter liefern 257 III 5
Abzug der Vorſchüſſe vom Arbeitslohn 26 [4]
Fabrik. Begriff 193 III 4
Auch bei Unvermögen des Thäters iſt aus § 146 G. O. zunächſt Geldſtrafe zu verhängen 193 III 5
G.-Gerichte ſ. Gerichte
Gewerbliche, obrigkeitlich genehmigte — ſtörende Anlagen. Inwieweit ſind die Klagen dagegen beſchränkt? 199 [27 28]
Pflicht zu Arbeiter-Schutz-Einrichtungen (ſ. a. Haftpflicht). Umfang, Natur dieſer Pflicht im allgemeinen 273 [27] — Beſchaffung von Schutzbrillen 93 [26] (ſ. a. X 17 35 50 XI 77) — Bloße Belehrung ungenügend 118 [27] — Durch die Vorſicht — durch die gewöhnliche Nachläſſigkeit der Arbeiter gebotene Einrichtungen 215 [21]
Schadensanſprüche wegen Verletzung der Schutzpflicht 305 [37]

**Gewerbeſteuer-Hinterziehung**
mehrjährige: Strafhöhe p 194 [13]

**Gewinnantheil** ſ. Verjährung

**Gewohnheit** (ſ. a. Jagen)
örtliche kann nicht Vertretung widerſtreitender Intereſſen erlaubt machen p 61 [60]
Neue G. gegen das Deichgeſetz p 287 [54]

**Giro-Konto.** Einzahlung auf, iſt depositum irregulare g 94 [41]

**Gläubigerbegünſtigung** ſ. Bankerott

**Glücksbude** ſ. Lotterie-Veranſtaltung

**Glücksſpiel,** gewerbsmäßiges
Auswürfeln von Gegenſtänden durch unbeſtimmte Anzahl in Privatwohnungen 25 [22]

**Grenzzeichen-Verrückung**
G. Begriff 107 [29]

**Grundbuch-Recht** (ſ. a. Eigenthum, Kauf, Pfandrecht)
Heilung von Formmängeln durch Auflaſſung: Aber vorher keine Kaufklage — alſo auch keine Verjährung derſelben p 315 [59] — ſetzt voraus, daß Kauf und Auflaſſung daſſelbe Grundſtück betreffen p 315 [59]
Eigenthümer des Grundſtücks in einer im Auseinanderſetzungsverfahren befindlichen Gemarkung kann nach Ausführung des endgiltigen Plans noch vor G.-Berichtigung Hypothek beſtellen p 99 [66]
Vorausſetzungen der Eintragung eines Surplusreſervats für

die bei der Auseinandersetzung vom Vater abgefundenen Kinder p 98[37]
Form der Eintragung des Preisprivilegs der veräußernden gegen den erwerbenden Miterben f 230[52]
Hypothekbestellung des uneingetragenen Eigenthümers. Die dann nach Eintragung des Letzteren ohne nochmalige Bewilligung eingetragene Hypothek ist nicht nichtig p 231
Vorrechtseinräumung. Natur derselben. Abrede, daß zunächst ein Theil der Forderung des Einräumenden, dann die des Vorrechtserwerbers aus der Kaufgeldermasse zu befriedigen p 96[39]
Grundschuldantheile. Erfordernisse wirksamer Bestellung p 245
Recht des Gläubiges an der Grundschuld vor Aushändigung der Urkunde p 287[33]
Verpfändung von Hypothekenforderungen s. Pfandrecht
Löschung, nichtige — anfechtbare, einer Hypothek. Wirkung für Eigenthümer, Nachgläubiger f 229[51]
G.-Beamte s. Beamte

**Grundgerechtigkeit** (s. a. Nachbarrecht)
des einen meiner Grundstücke am andern p 61[63]
Wege-G.: servitus discontinua? g 119[35]
Pflicht zur Unterlassung gewisser Bauten; G. oder persönliche Dienstbarkeit f 182[60]
Ersitzung. Besitzfehler: vis, außergerichtliches Verbot. animus iuris des Ausübenden, welcher Eigenthümer der — thatsächlich nur dienenden — Sache zu sein glaubt g 281[39]
Ersitzung eines negativen Rechts an öffentlichen Wegen u. s. w. animus iuris p 282[42]
Erlöschen durch geduldete Errichtung entgegenstehender Anlagen: des Lichtrechs durch Neubau. Voraussetzungen p 225[32]
Verjährung von Wege-G. g 119[35]

**Grundschuld** s. Grundbuchrecht

**Haft** s. Zwangsvollstreckung

**Haftpflicht** (s. a. Gewerbe-Recht, Schadensersatz)
Eisenbahnbetrieb. Aufstellen von Kohlenkörben auf der an den Schienen befindlichen Rampe — Aufschütten von Kohlen auf die Lokomotive 305[37]
Unfall durch Abladen zu bearbeitender Hölzer auf dem Lagerplatz der Fabrik 273[29]
Verschulden des Verletzten: Betreten von Geleisen, das trotz Verbotes üblich ist 10[16]
Anspruch
Ausschluß desselben, wenn den Getödteten der von ihm Unterhaltene beerbt? 11[17]
Anrechnung der Zahlungen von Unterstützungskassen u. s. w. auf die Rente. Voraussetzung 94[38]
Wittwen-Rente. Berechnung der Lebensdauer des Getödteten nach der Falckschen Quart g 57[44] (s. a. XI 6)
Verjährung des Anspruchs: Tag des Unfalls 149[33] — der Unfallstag nicht in die Frist einzurechnen 118[37] — auch nach Unterbrechung durch Anerkenntniß von da an in 2 Jahren f 124[56]
Die zweijährige Verjährung betrifft auch die Ansprüche aus zugleich vertragswidrigem Verschulden 149[33]

**Haftung** für andere:
von Staat und Gemeinde für das Verhalten ihrer Beamten: — der badischen Pfandgerichte f 31[47] — der Beamten, die Gruben unverwahrt lassen und dadurch Schaden stiften p 60[36] — wegen Kosten unberechtigter Zwangsvollstreckung p 152[48] — für die Vergehen der Beamten bei Amtshandlungen? (Unterschlagung des Gerichtsvollziehers) g 177[33]
des Kaufmanns für Verschulden seiner Leute bei Ausführung seiner Geschäfte 176[28]
des Rheders s. Seerecht

**Handelsgeschäft**
Gütermäkelei? f 65[54]
Engagementsvertrag von Kaufmann und Werkmeister 175[23]

**Handelsgesellschaft**, offene (s. a. Aufrechnung, Eidesbeweis, Gesellschaft, Internat. Privatrecht)
Errichtung einer offenen H.-G. oder Maßregel zur Verwaltung des Gemeinvermögens (communio incidens), wenn die Erben ein Handelsgewerbe fortführen? — Die Dauer der Fortführung entscheidet 55[34] 89[28]
Antheils-Recht des einzelnen H.-G.ers am G.s-Vermögen: Wesen, Inhalt desselben. Es ist nicht veräußlich, sondern cessibel 287[53]
Unbedingtes Recht zur Entnahme der Einlagezinsen 303[29]
Kollusionen eines H.-G.ers zum Nachtheil der H.-G. mit Dritten 303[30]
Wichtige Auflösungsgründe: vertragsmäßig festgesetzte 303[31]
Verurtheilung der H.-G. in Liquidation. Klage gegen die einzelnen G.er 146[17]
Rechtsstellung der H.-G.er, welche nicht selbst Liquidatoren, gegen diese und Dritte 214[17]
Klage auf Aenderung der Personenverhältnisse der H.-G. (Ausschließung, Abberufung von Liquidatoren), aber nicht auf richterliches Eingreifen in den Geschäftsbetrieb 214[18]
Befugnisse der Liquidatoren, Streitigkeiten der Gesellschafter betreffs ihrer Antheile am G.s-Vermögen zu schlichten, den einzelnen G.ern Abfindungen zu gewähren, G.s-Rechte durch Vergleich aufzugeben, um von einem G.er die Herausgabe von G.s-Vermögen zu erlangen? 272[25]

**Handlungen**, Vertrag über s. Dienstvertrag, Mäklervertrag

**Handlungsfähigkeit** Willensunfähigkeit — Geistesschwäche g 274[35]
H. der unbevormundeten Blödsinnigen p 306[45]

**Handwerk** s. Gewerbe-Vergehen unter: Gewerbe-Recht

**Hauptverhandlung** (s. a. Aussetzung der H., Beweisaufnahme, Rechtlicher Gesichtspunkt, Verlesung)
Erläuterungen des Vorsitzenden zum Eröffnungsbeschluß 134[6]
Unterlassene Ertheilung des letzten Wortes an den Angeklagten 26[9]
Neue Beweiserhebung nach den Schlußausführungen der Parteien macht neues Gehör derselben nöthig 134[18] dag. 193[7]
Der Staatsanwalt hat nach Beweisschluß nur 2mal das Wort zu verlangen 279[10]

**Hausfriedensbruch** (s. a. Strafantrag)
2 Aufforderungen zum Gehen nicht Voraussetzung 106[6]



Digitized by Google

Eindringen zum Stehlen 192[8] — Ueberſchreiten der beſchränkten Befugniß zum Betreten fremder Räume 192[7] (ſ. a. IX 34[6])

**Hehlerei**

Realer Zuſammenfluß von Diebſtahls-Anſtiftung und Hehlerei am Geſtohlenen 132[1] (ſ. a. XI 48[2] XII 218[25])

Erfolgloſes Mitwirken zum Abſatz 256[18] (ſ. a. XI 49[13])

H. durch Mitgenießen des geſtohlenen Weines? 24[12] (ſ. a. IX 184[26] XII 289[26])

Erwerb geſtohlener Sachen vom redlichen Zwiſchenbeſitzer 192[14]

**Hinterlegung** zur Befreiung von Verbindlichkeiten. Formwidrige H. p 316[64]

**Holzdiebſtahl** ſ. Diebſtahl

**Hypothek** ſ. Grundbuchrecht

**Immiſſionen** (ſ. a. Eigenthum, Gewerbliche Anlagen unter: Gewerbe-Recht, Nachbarrecht, Schadenserſatz)

Verhältniß von a° negatoria und Schadensklage wegen I. f g 64[78] — Vorausſetzungen beider Klagen f 64[82]

**Inädifikation** ſ. Eigenthum

**Indoſſament** ſ. Wechſelrecht

**Inhaberpapiere**

Vindikation gegen den, der ſie vom unberechtigten gutgläubig zu Pfand genommen hat g 119[39]

Sparkaſſenbuch. Vindikation darauf; Theilungsklage bei Miteigenthum. Recht daran bei Verſchiedenheit des Einzahlers von dem, auf den es geſchrieben iſt g 119[33]

Rechte des Inhabers nichtiger geſetzwidrig ausgeſtellter Papiere gegen den Ausſteller p 245

**Inſtanz.** Ende derſelben mit Urtheilszuſtellung 195[4]

**Intereſſe** (ſ. a. Schadenserſatz)

Verbot des dupli: unanwendbar auf die Pflicht zur Pfandlöſchung g 59[53]

Verſchiedene Bemeſſung des I. der Gemeinſchafter bei Theilungsklagen g 58[47]

**Interimswirth.** Beſtreiten der Verbeſſerungskoſten. Klage darauf g 177[32]

**Internationales** Straf- und Privatrecht (ſ. a. Markenſchutz, Patentrecht, Stempel-Recht, Wechſel-Stempel)

Ausländiſche Beihilfe zu inländiſcher That iſt im Inland zu richten 255[1]

---

Für Mobilien (Aktien) gilt das Recht ihres Orts f 30[45]

Welches Recht haben Handelsgeſellſchaften, deren Mitglieder mehreren Staaten angehören — wenn, wie in Japan, der dortige Deutſche ſein Recht behält? 271[24]

Recht des Erfüllungsorts g 200[31]

Entſcheidung der Frage, ob ein Wohnſitz aufgegeben, und ein neuer gewählt iſt 28[30]

Rechtsſtellung der unter preußiſchem Recht entſtandenen Genoſſenſchaften 199[24]

Anwendbarkeit des Landrechts auf Familienſtiftungen in der Rheinprovinz p 180[54]

Väterliche Gewalt. Recht bei Aenderung von Wohnſitz — Staatsangehörigkeit g 274[31]

Eheliches Güterrecht. Unveränderlichkeit bei Wohnſitzwechſel — aber nicht gegen zwingendes Recht des neuen Staates (Unwirkſamkeit außergerichtlicher Sonderung der Gütergemeinſchaft) f 288[57]

Vorausſetzungen des Eintritts der Beerbung. Anwendbares Recht p g 96[47]

**Interzeſſion**

constitutum debiti alieni oder fideiussio? g 27[26]

**Inventar** ſ. Erbrecht

**Irrthum.** Irrige Annahme

der Pflichtwidrigkeit der Handlung bei Beſtechung 25[38] — des Beamten, daß die Handlung ſtrafbar, für die ihm Schweigegeld geboten wird 25[39]

höheren Alters des Kindes bei Vornahme unzüchtiger Handlungen 133[11]

der Schwangerſchaft bei ſchriftlicher Aufforderung zur Lieferung von Abtreibungsmitteln 255[4]

der Strafloſigkeit der Markenſchutzverletzung 257 m[9]

des Leipziger Handelsrichters, der eine Ausland-Marke einträgt über Grund und Art des Ausland-Schutzes 280[8]

Unkenntniß der polizeilichen Berechtigungen der Privatförſter auch in den dem ihrigen benachbarten Bezirken p 255[6] (Widerſtand)

---

Wirkung des I. bei Verträgen g 305[39]

I. über Zahlungsfähigkeit des Vertragſchließenden p 120[31]

Vermuthung der Kenntniß von der Fideikommißeigenſchaft? p 120[37]

I. über die Pflicht zur Weiter-Bürgſchaft bei Expromiſſion g 150[41]

Unberechtigte fiskaliſche Zwangsvollſtreckung infolge Irthums von Beamten p 152[46]

**Jagen,** unberechtigtes

Jagdbares Wild. Abänderung des A. L. R. durch Herkommen — neuere Geſetzgebung p 25[24]

**Jugendliche** ſ. Gewerbe-Vergehen unter: Gewerbe-Recht

**Juſtizverwaltung.** In Sachen der J. keine Beſchwerde nach Maßgabe der C. P. O. 265[1]

**Kauf** (ſ. a. Kaufmann, Lieferungsvertrag, Wiederkauf)

von Forderungen, unkörperlichen Rechten ſ. Ceſſion

Nebenabrede zum K. oder neuer Vertrag? p 313[45]

nach Probe, deren Verluſt durch den Käufer. Umkehr der Beweislaſt 120[21]

Pflicht des gewerbsmäßigen Viehfutterverkäufers zu unterſuchen, ob es von geſundheitſchädlichen Stoffen frei iſt? f 154[62]

Gewährleiſtung: wegen verbedungener — gewöhnlicher Eigenſchaften. Allgemeines p 28[21] — Umfang, Vorausſetzung, Verjährung der Gewährsklage p 28[27]

G. iſt bei K. — Ceſſion nur vom eigenen Gewährsmann zu fordern. Regreß per ordinem p 121[44]

Ausdrückliche Uebernahme der auf dem Grundſtück haftenden Privatſchulden ſeitens des Käufers p 178[39]

Sicherſtellungsanſpruch, wenn die übernommene Löſchung der Hypotheken einſtweilen unmöglich iſt p 313[50]

Lieferungsverzug ſ. Erfüllung

Mängelanzeige iſt nicht ſofortig, wenn auch in der Verjährungsfriſt geſchehen 56[39]

Selbsthilfeverkauf: wenn der Verkäufer noch nicht über die Waare verfügen kann? 10 14 — bei Specifikations-K. im Fall unterlassener Specifikation 56 40 — Ort desselben 147 21 — Pflicht zum Verkauf unter den gleichen Bedingungen — beziehungsweise zur Erzielung der höchsten Preise 198 20 (s. a. XII 271 22)

Mangel der Erfüllung. Schadensberechnung: Maßgeblichkeit vom Deckungs-K.-Preis? t46 19

Deckungs-K. Pflicht? — Recht dazu; erfolgt im bloßen Interesse des Käufers. Ort desselben t47 20

Entwerung eines Theiles der Sache. Rücktrittsrecht? f 229 42

Anstellung der Preisklage seitens des Verkäufers später als 8 Tage nach Uebergabe p 121 45

a° emti auf Aufhebung des K. wegen wissentlicher Täuschung g 28 28

Wandelung trotz Abnutzung des Gegenstandes p 120 39 (s. a. IX 154)

Klage des Verkäufers auf Auflösung des K. nach Cession eines Preistheiles? f 229 20

**Kaufmann** (s. a. Handelsgeschäft, Pfandrecht, Verpflichtungsscheln)

Gewerbsmäßiger Vermittler von Handelsgeschäften ist buchführungspflichtig 280 3

Der Bankier muß nach polizeilicher Mittheilung von Werthpapier-Diebstählen das Wissen davon vertreten 10 12

Haftung des K. für Verschulden seiner Leute 176 28

Bekanntmachung der allgemeinen Bestimmungen unter welchen Versicherungs-, Frachtbeförderungs-Gesellschaften u. s. w. Geschäfte abschließen wollen. Nachheriger Geschäftsschluß; Pflicht des K., jene ihm bekanntgemachten Bestimmungen gegen sich gelten zu lassen 114 24

**Kinder** s. Familienrechte

**Kindesvermögen** (s. a. Grundbuch [Sürplüs-Reservat], Nießbrauch, Väterliche Gewalt)

Hypothek des Vaters für Schulden an die Kinder — unterliegt nicht seiner freien Verfügung p 62 85

Freies K.: Entschädigung für Verlust der Erwerbsfähigkeit? p 180 49

Veräußerung von Grundstücken der Kinder durch den Vater ohne Einwilligung des Vormundschaftsgerichts p 180 50

Verlust der Verwaltung des K. nur, wenn der Vater ohne Heirathserlaubniß oder Abfindung der Kinder wieder heirathet p 286 51

**Kirchenbaulast.** Beitragsverweigerung zur K. wegen Gegenforderung — Einwands der Arglist unstatthaft 306 42

**Klage** (s. a. Streitsache)

Erhebung: Zustellung der K. ohne Terminsbestimmung. Heilung des Mangels 233

Grund: Begründung der Eigenthums-K.; expressa causa 86 6

Aenderung (s. a. Ehesachen): Der Vertreter der Masse eines Personenvereins ohne Rechtspersönlichkeit kann nicht an seiner Statt die Vereinsmitglieder eintreten lassen 44 6

Eintritt der bei K.-Erhebung noch fehlenden Klagbarkeit des Anspruchs während des Streites — der Berufung 313 49

Entscheidung, ob Aenderung vorliegt: stillschweigend, wenn der Berufungsrichter der A. stattgiebt 88 14 — unanfechtbar 88 14 (s. a. X 4 68 91)

Antrag: auf Verurtheilung zum Schadenersatz, dessen Höhe in besonderem Streit festzustellen 45 7 170 3 — Bestimmtheit desselben. Feststellungs-K. 297 5

Zurücknahme durch den Antrag des Klägers, seine Berufung für erledigt zu erklären 266 8

**Kodizill** s. Testament

**Kollation.** Pflicht zur K. der unentgeltlichen Einräumung einer Wohnung? f 123 55

K. der bei Lebzeiten des Erblassers gezogenen Früchte? g 177 34

K. der Ausstattungen: liegen solche auch bei mehrfachen Zuwendungen vor? p 180 51

K.-Pflicht der liberi naturales? g 177 35

**Kommanditgesellschaft** s. Handelsgesellschaft

**Kommissionär.** Mangel an Sorgfalt bei Ertheilung von Nachrichten an den Kommittenten — Haftung für den dadurch bewirkten Schaden 56 41

**Komplot** s. Theilnahme

**Kondiktion** s. Endzweck

**Konfusion** s. Miterben unter: Erbrecht

**Konkurrenz** von Strafthaten (s. a. Gesammtstrafe, ne bis in idem)

Einheit der That bei

fortgesetzten Körperverletzungen, von denen einzelne oder die im ganzen lebensgefährlich 107 21

Beihilfe zum Schmuggeln und Beförderung der geschmuggelten Waare im Grenzbezirk ohne Zollausweis 194 6

mehreren Hilfshandlungen zur selben That, deren jede die Beihilfe vollendet 255 3

Begünstigung mehrerer Gläubiger 280 4

Reale K.

bei Diebstahlsanstiftung und Hehlerei an dem infolge davon Gestohlenen 132 1 (s. a. XI 48 2 XII 218 25)

von zwei einfachen Bankerotten derselben Person (mangelhafte Buchführung), bei Konkurs über ihre Handelsgesellschaft und ihr Privatvermögen 193 III 1

mehrerer in einem Verfahren verfolgter Brausteuer-Hinterziehungen 257 III 7

Ideate K. (s. a. Urtheilsfällung) von

Stempelhinterziehung und unerlaubter Ausspielung 194 12 256 24

Aufforderung zu Verbrechen und anderen Strafthaten 23 1

Amtsanmaßung und Urkunden-Fälschung durch unbefugte Anfertigung von Sterbeurkunden 23 4

gewohnheitsmäßiger Kuppelei und mehreren real zusammentreffenden Fällen der Kuppelei aus Eigennutz 24 2 (s. a. X 38 20)

Personenstandsunterdrückung und -Veränderung? 106 10

Mißhandlung im Amt und Körperverletzung? 132 2

Nahrungsmittelvergehen und Betrug bei Verkauf ge-


Digitized by Google

fälschten Bieres unter Täuschung über den Ursprungsort 132 3
Bankerott und Gläubigerbegünstigung nach einer Zahlungseinstellung 257 II 2 (s. a. XI 160 3 XII 117 1 2)
Irrige Annahme von Ideal-K. 193 11
**Konkurs** (s. a. Anfechtung, Genossenschaft, Gesellschaft, Unterbrechung des Verfahrens, Zwangsvollstreckung)
Zulässigkeit der Klage und Anspruchsanmeldung seitens der Ehefrau wegen ihres Vermögens nach Verzicht auf die Gütergemeinschaft 213 14
Zinsen seit K.-Eröffnung nicht geltend zu machen 213 14
Wechselansprüche zum K. des Acceptanten, nachdem im K. des Ausstellers darauf 40 % baar und 60 % Aktien gegeben 55 33
Aufrechnung gegen Gemeinschuldner p g 61 63
Einfluß des K. auf: zweiseitige Verträge 112 16 — Pacht und Miethe, Interesseanspruch 113 17
Vorrecht der Kinder und Pflegebefohlenen im K. über das gütergemeinsame Vermögen der Stiefmutter? 138 12
Pfand-, Vorzugs- und Absonderungsrecht des Miethscessionars an den Einbringesachen g 302 23
Absonderungsberechtigte: Recht zur Anmeldung, auf Feststellung, auf Theilnahme an der Vertheilung 89 22 271 21 — Eintragung ihres Rechts in der Tabelle? 271 21
**Konnossement** s. Seerecht
**Konsolidation** s. Nießbrauch
**Kontokurrentvertrag:** Einzahlung auf Giro-Konto? g 94 41
**Kontrebande** s. Einziehung
**Konventionalstrafe** wird erst durch Verzug verwirkt f 183 65
**Körperverletzung** (s. a. Buße)
Idealer Zusammenfluß von K. und Mißhandlung im Amt? 132 2
Gefährliche K. (§ 223 a St. G. B.)
Fortgesetzte K.en, von denen einzelne oder die im ganzen lebensgefährlich 107 21
Lebensgefährdung: In's „Wasser" stoßen, so daß Ertrinken möglich 133 13
Schwere K. (§ 224 ebd.) Verfallen in Lähmung 255 10
Fahrlässige Tödtung und K. unter Außerachtlassung einer Berufs- u. s. w. Pflicht seitens des Schulvorstandes (Patrons) 24 10
des Gewerbetreibenden (Metzgers) bei Führung des Fuhrwerks außerhalb des Gewerbes 107 20 (s. a. X 114 33)
des Arztes durch unwissenschaftliche Behandlung 255 2
im Amt
des Schulvorstandes (Patrons)? 24 10
des Lehrers. Strafgesetz. Zuständigkeit der Gerichte p 24 11 (s. a. IX 100 30 X 166 34 205 39)
**Korporation** (s. a. Haftung, Personenverein)
Gesellschaftliche und Sonderrechte der Mitglieder p 121 46
Die einer gemeinnützigen K. gewährte Stempelfreiheit kann bei Aufgabe ihrer gemeinnützigen Zwecke nur durch Gesetz entzogen werden g 274 32
**Kosten** (s. a. Anwaltszwang, Ausiagen, Beschluß, Beschwerden, Erinnerungen, Gebühren, Rechtsmittel, Urtheilsfällung)
Umfang der K.-Erstattung. Der infolge von Theilnahme an Terminen, Gängen zum Anwalt versäumte Gewinn fällt nicht darunter — ist vielmehr bei etwaiger Widerrechtlichkeit des Gegners als Schaden einzuklagen 8 4 44 2
Pflicht, die Gebühr des Anwalts der Beklagten für Empfang und Ablieferung der Klagesumme zu erstatten? 170 8
Pflicht zur Erstattung der besonderen K. des Nebenintervenienten? 266 4
Unzweckmäßig, also nicht zu erstatten die Kosten der Vorauspfändung von Sachansprüchen 303 36
Ansatz einer Verzögerungsgebühr. Voraussetzungen 89 25 174 23
K. bei Beweisaufnahme und Urtheilseid, wenn letzterer vom selben — vom Obergericht erledigt wird 113 19
Beweisgebühr in der Revisionsinstanz 138 13
Vom Richter verschuldete K. s. Beamter
**Krankheiten,** ansteckende
Absperrung von Häuseen mit Pockenkranken durch die Ortspolizei. Verletzung der Absperrung p 25 27
**Kuppelei**
Ideales Zusammentreffen von real zusammentreffenden K.-Fällen aus Eigennutz und gewohnheitsmäßiger K. 24 9 (s. a. X 38 20)
Vorschubleisten: durch Aufmuntern? 106 15 — zu andern unzüchtigen Handlungen als Beischlaf 106 15 — seitens der Zuhälter (Louis) 278 2
aus Eigennutz: zwecks Erhaltung eines Vortheils 106 14
**Ladeschein** s. Frachtgeschäft
**Landesherr,** Beleidigung des L. und seines Hauses
Der Kaiser ist im Elsaß nicht L. 133 5
**Landesrecht** und Reichsrecht s. dies
**Landgericht** s. Zuständigkeit
**laudatio auctoris** s. Benennung
**Leben.** Vermuthung der Fortdauer desselben? g 215 29
Berechnung der Lebensdauer, s. Haftpflicht, Schadenersatz
**Lebens-Versicherung** s. Versicherungswesen
**Lehnsrecht**
Auseinandersetzung von Gesammthändern: eine Linie nutzt das L., die andere erhält bis zu deren Aussterben von ihr eine Rente. Natur dieses Rentenrechts g 58 30
**Lichtrecht** s. Grundgerechtigkeit, Nachbarrecht
**Lieferungsvertrag** (s. a. Kauf). Abrede über Beschaffung der Betriebsmittel im Vertrag über Straßenbahnbau p 151 46
Verzug s. Erfüllung.
**Loose** s. Spiel-Vertrag
**Lotterie-Spiel,** unerlaubtes
Kauf ausländischen Looses im Ausland, Zusendung nach dem Inland p 26 3 135 12
L.-Veranstaltung, unerlaubte
durch Verkauf von: Loosantheilen unter Eigenthumsübertragung 107 30 (s. a. IX 75 47) — Bezugsscheinen auf Prämienloose 192 13
Glücksbuden 133 23

Digitized by Google

Unanwendbarkeit der §§ 284, 285, 360 Z. 14 St. G. B. auf L.-Veranstaltung 133 [23]

Strafbarkeit der unerlaubten L.-V. wegen Stempelhinterziehung 194 [12] 256 [24]

**Maischsteuer-Hinterziehung.** Undeklarirtes Zugießen von Spiritus in einen Bottich mit zum Abbrennen reifer Maische p 194 [14]

**Mäklervertrag.** Vermittelung von Güterverkäufen. Anzuwendende Satzungen f 65 [24]

Recht auf M.-Gebühr: nur bei Abschluß des vermittelten Vertrags? 146 [16] p 284 [47]

**Markenschutz**

M.-Verletzung im Inland an Waaren für das Ausland. Irrige Annahme der Straflosigkeit 257 [III 9]

---

Waarenzeichen: aus Wappen und figürlichen Zeichen 135 [6] — die zum Theil aus Wappen bestehen 149 [24]

Freizeichen: auch solche Zeichen eines Gewerbetreibenden, die früher mangels Rechtsschutzes von Unbefugten gebraucht wurden? 149 [25]

Waarenzeichen, die 1875 landesgesetzlich geschützt waren — allgemein als Zeichen eines Gewerbetreibenden galten 11 [18]

Ausländische Marke, die der Leipziger Richter aus Irrthum über Art und Grund des Ausland-Schutzes einträgt 280 [5]

Ausländer müssen sich dem Leipziger Gericht nur wegen Klagen aus Anmeldung und Eintragung der M. unterwerfen 11 [19]

**Meineid** (s. a. Verleitung zum M., Versicherung an Eidesstatt) im Straf-Vorverfahren 106 [7] — betreffs unerheblicher Thatsache 106 [7] 133 [6]

Unerheblichkeit des Falschen 278 [7]

Widerruf des vor dem Untersuchungs- (Amts-) Richter geleisteten M. vor dem erkennenden Gericht 24 [5]

**Miethe** (s. a. Konkurs)

Benutzung der Straßen durch Pferdeeisenbahn ist M. p 225 [31]

Schadensanspruch des: Vermiethers gegen den Miether. Grundsätze dafür f 65 [23]

Schadensanspruch des Miethers. Voraussetzung f 203 [44]

Cession der Miethe. Uebergang des Pfand- und Zurückbehaltungsrechts? g 302 [23]

**Mitthäter** s. Theilnahme

**Modus** s. Endzweck

**Muster-Schutz-Verletzung.** „Verbreitung" 280 [3]

**Nachbarrecht** (s. a. Eigenthum, Flüsse, Grundgerechtigkeit, Immissionen, Schadenersatz)

im allgemeinen f g 64

cautio damni infecti wegen einer mit vermehrter Feuchtigkeit bedrohenden Erdaufschüttung g 216 [23]

Führung des Baues unmittelbar bis an die mit dem Nachbar gemeinsame Hausmauer p 224 [26]

Licht- und Aussichtsrecht f 228 [44]

Eindringen von Bienen auf das Nachbargrundstück g 281 [38]

**Nachlaßverzeichniß** s. Erbrecht

**Nahrungsmittel**-Entwendung

oder Diebstahl? s. dies

von lebenden Thieren 256 [29]

**Nahrungsmittel**-Verfälschung

Versuch der N.-V. durch deren Transport? 194 [10]

Idealer Zusammenfluß von N.-V. und Betrug bei Verkauf gefälschten Bieres unter Täuschung über den Ursprungsort. Strafsatzung. Urtheilsverkündigung? 132 [2]

Strafbarkeit trotz Fortfalls der Gesundheitsschädlichkeit durch die gewöhnliche Zubereitung 109 [8]

Fahrlässige Unkenntniß der Trichinenhaltigkeit 194 [11]

Zusatz nicht reinen Traubenzuckers zu Bier 135 [8]

**Naturalobligation.** Wirksamkeit derselben f 64 [20] (s. a. XII 130 [38]) 317 [66]

**Nebenabrede** s. Vertrag

**Nebenintervention**

ist nicht bei gleichzeitiger Möglichkeit der Hauptintervention unzulässig 44 [1]

Der Nebenintervenient kann gegen den Eigenthumskläger nur dessen Abweisung, nicht Feststellung seines eigenen Rechts fordern 44 [1]

Der Nebenintervenient: des beklagten Bürgen (Hauptschuldner) kann nachher besonders belangt werden 135 [1] — kann besondern Anwalt nehmen, und Kosten desselben erstattet fordern 266 [4]

Voraussetzung rechtlichen Interesses 194 [2]

Streitgenossenschaft des Nebenintervenienten 135 [1] 265 [3]

Streitverkündung. Streitrolle des Beigelabenen neben dem Verkünder; kann ersterer eigene Forderungen aufrechnen? 86 [4]

Streitverkündung an sich macht den Beigelabenen nicht zur Partei 265 [3]

**Nebenkläger** (s. a. Auslagen)

Dauer dieser Parteirolle 135 [17]

Anschluß des Bußberechtigten ohne Bußforderung. Rechtsmittel des N. 257 [10] (s. a. XI 117 [21])

**ne bis in idem** (s. a. Rechtskraft)

Keine Verfolgung: vor dem ersten Urtheil begangener Fortsetzungshandlungen. Erforderl. Feststellungen 23 [2] — wegen Verletzungen durch schnelles Fahren nach Bestrafung des letzteren 108 [15]

**Negative** Rechte s. Grundgerechtigkeit

**ne ultra petita** s. Ehesachen, Verjährung

**Nießbrauch** (s. a. Zwangsvollstreckung)

familienrechtlicher (ehemännlicher, väterlicher) — der Ehefrau am Mannesnachlaß vermachter. Haftung für die auf dem Nießbrauchsvermögen lastenden Verpflichtungen p g 61 [64]

N.-Vermächtnißnehmer tritt nicht in universum ius defuncti ein. Verbindlichkeit gegen die Gläubiger — Eigenthumserben f 100 [68]

Nachträgliche schenkweise Ueberlassung des durch Vertrag vorbehaltenen N. Form f 154 [58]

Verzicht des N.es gegenüber dem Eigenthümer mit der Wirkung der Konsolidation f 154 [58]

N.er haftet nicht für Hypotheken. Werthberechnung des N. f 317 [69]

**Notherben** s. Testament

**Nöthigung**

im Amt

durch Beamte, die nicht Zwangsmaßregeln auflegen können 25 [30]

von Behörden
oder Widerstand gegen die Staatsgewalt (Kommissarien der Generalkommission)? 133 6

**Nothwehr**
des Angreifers 255 5

**Novation**
einer Forderung in eine Darlehnsverbindlichkeit f 64 21

**Objektives** Verfahren s. Einziehung

**Observanz** s. Gewohnheit

**Offenbarungseid** (s. a. Reichsrecht und Landesrecht)
Widerspruch gegen die Pflicht zur Leistung desselben. Gegen das Urtheil darüber nicht Beschwerde, sondern Berufung 9 9

**Offenkundigkeit** s. Urkundenprozeß

**Oeffentlichkeit** der Hauptverhandlung
Ausschluß der Oe. Form der Begründung des Beschlusses 109 2
Mangel der Verhandlung über den Ausschluß — Angaben im Protokoll 109 2 (s. a. XI 21 III 1)

---

Urtheil des Landgerichts im Entmündigungsverfahren nach öffentlicher Verhandlung 47 19 — Stützt sich das Berufungsurtheil auf ein solches, so ist es auch aufzuheben 47 13

**Pachtvertrag** s. Vormundschaft

**Parteiwechsel** s. Uebernahme des Rechtsstreites

**Passivlegitimation.** Heilung des Mangels der P.: Terminsverlegung zur Beiladung der noch fehlenden Mitzubeklagenden 297 4

**Patent-Recht**
P.-Vergehen (s. a. Strafantrag)
Nachahmung — Bezug nachgeahmter Waare im Inland und Verkauf von dort aus nach dem Ausland 135 7

---

Benutzung der Erfindung durch andere vor Anmeldung des P.-Inhabers: bloße Fertigstellung von Modellen 58 45
Klage darauf, daß die Benutzung des einen P. ohne Erlaubniß des Inhabers des andern unzulässig 200 30

**Pension**
Die Taxischen Postbeamten müssen auf die ihnen verbürgte P. die P. aus dem Reichsdienst anrechnen 11 20

**Personenstandsverletzung**
Idealer Zusammenfluß von P.-Unterdrückung und -Veränderung? 106 10
Erfordernisse 106 10
Fortgesetzte P. Verjährung 24 7
Unterlassene Anmeldung eines Kindes zum Standesregister und Fortschaffung desselben ins Ausland 106 9

**Personenvereine** ohne Rechtspersönlichkeit. Deren Rechtsfähigkeit g 58 46 (s. a. XI 262 33)
Vereinigung zum Zweck der Frankfurter Patent- und Musterschutzausstellung g 118 28
Generalversammlung ohne zuvorige Verkündung der Tagesordnung g 176 31

**Pertinenz** s. Zubehör

**Pfandleiher** s. Pfandrecht

**Pfandrecht** (s. a. Grundbuchrecht, Inhaberpapier)
Handels-Pf. Voraussetzungen 56 38 — Pflicht zu bestmöglichem Verkauf 303 32
Rechte aus der Hypothekenverpfändung p 123 31
Pf. des Pfandleihers. Vollendung desselben p 123 32
Haftung der Versicherungsgelder für die Hypothek? g 216 24
Retentionsrecht des Kaufmanns an Hypotheken, die der Schuldner ihm cedirt hat? 304 33

**Pflichttheils-Recht** (s. a. Testament)
Verhältniß des P.-Erben zum Testamentsvollstrecker. Recht auf Auskunft g 119 36

**Polizei-Aufsicht** s. Rückfall

**Polizei-Gewalt**
Zeugenpflicht gegenüber der P. 24 17
Falsche Namensangabe gegenüber dem den Thäter ertappenden P.-Beamten 24 21

**Postvergehen**
Mitgabe nicht postpflichtiger Sachen an Postbeamte 109 6

**Preßvergehen**
Fahrlässiger Abdruck von Aktenstücken vor Veröffentlichung 27 7
Thäterschaft des fahrlässig: mit dem strafbaren Artikel unbekannt — oder ohne Vertretung gebliebenen Redakteurs? 109 5 257 III 6
Mitthäterschaft von Redakteur und Beleidiger s. Strafantrag, Theilnahme

**Privatflüsse** s. Fluß

**Privatklage** s. Einstellung des Strafverfahrens

**Privileg** s. Grundbuchrecht, Konkurs, Schenkung

**Protokoll**
Aufnahme ins P. erforderlich:
der Verhandlung über Ausschluß der Oeffentlichkeit 109 2
der Ertheilung des Wortes an die Parteien nach Hinweis auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts 134 13

---

(s. a. Thatbestand) Aufnahme ins P. erforderlich
des Ausschlusses der Oeffentlichkeit im Entmündigungs-Verfahren 47 19 — der Verlesung und Genehmigung von Zeugenaussagen. Unterlassene Rüge 136 5

**Prozeßhandlungen**
Minderjähriger 26 14

**Prozeßhindernde** Einrede: der mangelnden Rechtspersönlichkeit? 211 6
Das die p. E. verwerfende Berufungs-Urtheil muß nothwendig die Sache zurückverweisen 298 10

**Prozeßkosten** s. Kosten

**Prozeßleitung.** Trennungsrecht der Gerichte betreffs der Gegenforderung: gegen einen Anspruch der Konkursmasse 267 8 — die mit der Hauptsache in rechtlichem Zusammenhang steht 267 9

**Prozeßvertretung** (s. a. Reichskanzler, Stempelrecht)
Berechtigung des Konsuls eines auswärtigen Staates zur P. Auftreten desselben als Geschäftsführer; Frist zur Nachweisung seiner Befugniß 170 6

**Prozeßvollmacht** s. Vollmacht

**Quelle** s. Sachen, öffentliche

Digitized by Google

**Queruliren,** muthwilliges p 26 [2]
**Rechnungssachen,** Vorverfahren in. Ausschluß mit dem Bestreiten der Lieferung sämmtlicher Rechnungsarbeiten? 212 [10]
**Rechte,** negative s. Grundgerechtigkeit
**Rechtliches** Gesichtspunkt, Hinweis auf dessen Veränderung erst nach den Schlußanträgen der Parteien 134 [13]
erforderlich bei Eröffnung und bezw. Verurtheilung wegen Vergehens gegen §§ 223 [a] — 223 St. G. B. 135 [14] (s. a. XI 279 [5])
Hehlerei — Mitthäterschaft beim Diebstahl 279 [12] (s. a. XI 243 [16])
Beihilfe — Thäterschaft 279 [13]
§ 210 Z. 1 u. s. w. K. O. — ebenda Z. 2 u. s. w. 279 [14]
**Rechtsanwalt** (s. a. Armenrecht, Durchsuchung, Gebühren) Anklage desselben wegen: Terminsverlegungen 37 — Einklagung von Theilbeträgen 162
Haftung für geringes Versehen g 28 [29]
**Rechtshängigkeit,** Einrede der
seitens des Hauptschuldners, weil zugleich der Bürge belangt ist? g 137 [9]
**Rechtskraft** (s. a. ne bis in idem, Strafverfügung, Wiederaufnahme)
der Revisions-Entscheidung s. unter Revision
relative des vom Angeklagten angefochtenen und wegen Unzuständigkeit aufgehobenen Urtheils 26 [17]
des amtsrichterlichen Strafbefehls 26 [19] (s. a. X 165 [4])
des die Eröffnung ablehnenden Beschlusses — gegen später zu verfolgende Theilnehmer 279 [7]
des wegen Unzuständigkeit ergehenden schöffengerichtlichen Verweisungsbeschlusses für das Landgericht 279 [15]

---

der Entscheidungen 87 [9]
des Urtheils unter Vorbehalt von Vertheidigungsmitteln 46 [19]
des auf Beschwerde ergehenden Beschlusses? 88 [18]
des Feststellungsurtheils 110 [9]
des Zwangsurtheils bei Grundstücksversteigerung gegenüber Bieter — Ersteher — unbekannten Realinteressenten p 122 [30]
des Urtheils gegen Bürgen gegenüber dem Hauptschuldner g 137 [9]
der Ausführung in den Gründen, daß der Rechtsweg zulässig, ohne vorherige Erhebung dieses Einwands 171 [12]
**Rechtsmittel** (s. a. Voruntersuchung)
Einlegung durch
Minderjährige 26 [14]
den Ehemann: Namens der Frau — in eignem Namen. Pflicht zur Legitimation während der Einlegungsfrist — zur Rechtfertigung 26 [15]
Nebenkläger 257 [10]
Verzicht auf R.:
zu Protokoll des Gefängnißinspektors, wenn dasselbe an den Gerichtsboten gelangt ist 109 [16] (s. a. IX 83 [49 49] 108 [47])

---

(s. a. Klage-Aenderung)
Irrige Bezeichnung 137 [11]
Voraussetzung des rechtlichen Interesses 112 [14]
R. gegen die nach Erledigung der Hauptsache allein ergehende Kosten-Entscheidung? 15 (dag. XI 180 XII 109 [5])
Späterer Antrag, die auch in der Hauptsache eingelegte Berufung für erledigt zu erklären 266 [3 6]
R. gegen Kostenentscheidung bei gleichzeitiger, jedoch unzulässiger Einlegung von R. in der Hauptsache 194 [9]
Pflicht zu prüfen, ob die zugestellte R.-Schrift beglaubigt ist 213 [12] — Mangel der Urkunde über Zustellung des angefochtenen Urtheils. Heilung desselben 268 [10]
**Rechtsnachfolge** s. Uebernahme des Rechtsstreits, Zwangsvollstreckung
**Rechtsquellen** s. Gewohnheit
**Rechtsweg** (s. a. Armenwesen, Beamte, Enteignung, Fluß, Reichs- und Landesrecht)
wegen
Freiheit von Schulabgaben und -Baulasten p 62 [71]
Reichsstempelabgaben 94 [39] dag. 150 [37] 274 [30]
Chausseegelderhebung p 286 [52]
Stadtabgaben p 169 [1]
Stempels von Verträgen. Deren Aufführung im Tarif — Zweiseitigkeit nicht vorausgesetzt p 226 [26]
Klage auf Erstattung des Gezahlten ist bei Ausschluß des R. auch nicht zulässig p 169 [1] 287 [59]
Unzulässigkeit des R. Rechtskraft der Vorentscheidung des Kompetenzgerichtshofs p 169 [2]
**Reichsfiskus** s. Reichskanzler, Stempel-Recht
**Reichskanzler** vertritt allein den Reichsfiskus mangels besonderer Vorschriften 149 [36]
**Reichsrecht** und Landesrecht (s. a. Genossenschaft, Internat. Privatrecht)
Reichsrecht und ordentliche Gerichte entscheiden über übermäßige Züchtigungen durch Lehrer p 24 [11] (s. a. IX 100 [30])
Landesrechtliche Bestimmungen über: Queruliren p 26 [2] — Abhalten von Bietern von öffentlichen Versteigerungen f 135 [1] 183 p 183 — Feldfrevel 257 [1] — Zeugnißverweigerungsrecht betreffs geheimer Wahl 256 [1]

---

Landesrechtliche Bestimmungen über
Handelsgesellschaftsrecht 271 [26] — Voraussetzungen des Lieferungsverzugs f 182 [63] — Bereicherungsanspruch wegen Nachdrucks 148 [30] — die die Zwangsvollstreckung hindernden Rechte 88 [21] — Schadensersatz für Vollstreckung von Arresten, vorläufig vollstreckbaren Urtheilen bei nachherigem Unterliegen 95 [44] — die Stelle für Abnahme des Offenbarungseides, auf den nach Landesrecht erkannt ist 173 [20] — Wohnsitzerwähnung durch Anwaltsbestellung seitens des Grundstückserwerbers zwecks Uebergebotsverfahrens f 31 [49] — Klagerechte gegen genehmigte gewerbliche Anlagen 199 [27 28] — einstweilige Verfügungen des Scheidungsrichters bezüglich der Kinder p 35 — Scheidung von Mischehen 199 [29] g 200 [32] — Erhöhung der Scheidungsstrafe wegen verleumderischer Ehebruchs-Strafanzeige gegen die Frau g 176 [29] — Rechtsweg gegen Reichsstempel-Ueberhebung 150 [37] — Zulässigkeit des Rechtswegs 94 [39] dag. 150 [37] (s. a. 169 [1]) 274 [30] 286 [52]



Digitized by Google

**Religionsbeſchimpfung.** Beſchimpfung von Luther 24 [6]
**Reſtitution** ſ. Wiederaufnahme
**Retentionsrecht** ſ. Eigenthumsfeſtſtellungsklage unter: Eigenthum, Miethe, Pfandrecht
**Reviſion**
R.-Berechtigte: Staatsanwalt ſ. Wahrſpruch
Nebenkläger ſ. dies
Friſt zur Begründung. Deren Beginn mit Zuſtellung des Urtheils an den Angeklagten trotz erbetener Zuſtellung an den Vertheidiger 109 [16]
Uebergabe der Begründung an den Kaſtellan nach Ablauf der Dienſtſtunden des letzten Friſttages 109 [19] (ſ. a. X 14 [24])
Begründung der R. des Angeklagten durch einen Anwalt, der nicht vertheidigt hat 193 [10]
R.-Gründe
That- und Rechtsfrage ſ. Eiſenbahngefährdung
Ausländiſche Strafſatzungen 109 [17]
Freiſprechung wegen Geiſtesſtörung 257 III [9]
Beruht das Urtheil auf Geſetzesverletzung? bei
Beweisaufnahme durch Beiſitzer ſtatt des Vorſitzenden? 25 [7]
Unterlaſſene Ertheilung des letzten Wortes an den Angeklagten? 26 [9]
Dem Urtheil vorausgehende Entſcheidungen ſ. Eröffnung des Hauptverfahrens, Wiederaufnahme
Entſcheidung des R.-Gerichts (ſ. a. Zurückverweiſung), daß ein anderes R.-Gericht zuſtändig. Rechtskraft dieſer Entſcheidung, wenn R. in der That nicht vorlag 135 [16]
Aufhebung wegen Strafrechtsverletzung auf R. eines der Angeklagten, wirkt auch zu Gunſten der anderen, die die R. auf hinfällige Gründe geſtützt haben 257 III [9]

(ſ. a. Rechtsmittel)
Reviſibles Recht: iſt Erforderniß, auch wenn eine R.-Summe nicht gefordert wird 8 [6]
Verordnungen von Verwaltungsbehörden 8 [6] — des Juſtizminiſters vom 4. Septembter 1879, betr. das Schreibwerk bei den Juſtizbehörden p 8 [6]
Badiſches Geſetz vom 24. Juni 1874 31 [47]
Ausländiſches Recht 28 [30] — Internationales Privatrecht 28 [30]
R. nur gegen Berufungsurtheile 269 [16]
R.-Formen: Unzuläſſigkeit des Verzichts darauf 110 [5]
R.-Summe (ſ. a. Streitwerth):
Haftpflichtklage auf mehr als 1500 Mark, wenn der Gegner volle Herſtellung des Klägers behauptet 88 [15]
Nebenforderungen bei Berechnung der R.-Summe nicht berückſichtigt 109 [1] — wenn ſie nach Erledigung der Hauptſache beſonders beurtheilt werden — erſt im Rechtsſtreit erwachſen 111 [19]
Klage auf Herausgabe des Wechſels 298 [11]
Maßgeblichkeit der Zeit der Klageerhebung für Berechnung der R.-Summe 111 [19]
R.-Gründe (ſ. a. Berufung [der an Unzuläſſigkeit])
Regelung der Beweisaufnahme ſ. dies
Verſpäteter Schriftenwechſel? 110 [9]
Entſcheidung über die Ablehnung von Schiedsrichtern 211 [3]
Einverleibung der Urtheilsberechtigung in das Urtheil ſtatt deren äußerer Trennung 297 [7]
Unzuläſſigkeit neuer Thatſachen: aber nicht der die Befugniß zur Aufnahme der Sache ſeitens des Konkursverwalters begründenden 88 [17]
R.-Entſcheidung
Zurückweiſung der R. durch Beſchluß ohne Verhandlung wegen Unzuläſſigkeit 269 [16]
Erforderniß der Verweiſung einer Sache an die vereinten Senate 95 [44] 110 [2] 111 [12]
**Rheder** ſ. Seerecht
**Rückfall**
bei Diebſtahl: nach Vorbeſtrafung durch Militärgerichte 133 [10]
Die Vorſtrafen müſſen vollzogen ſein 256 [15]
Umwandlung der Zuchthausſtrafe in Gefängniß bei Diebſtahlsverſuch des Rückfälligen. Polizei-Aufſicht unzuläſſig 278 [20]
**Rüge**
von Mängeln im Strafverfahren; Einfluß auf die Reviſion ſ. Vertheidigung, nothwendige

unterlaſſene: der Verletzung von ſtreitrechtlichen Vorſchriften: in Eheſachen 136 [5] — der Reviſionsförmlichkeiten 110 [5] — der in der zugeſtellten Klageſchrift mangelnden Terminsbeſtimmung 233 — des Mangels der Anzeige von der Neubeſtellung des Anwalts nach dem Tod des früheren 110 [5] — der gleichzeitigen Vernehmung eines vereideten Zeugen als Sachverſtändigen ohne beſonderen Eid 136 [6] — des Mangels der Verleſung und Genehmigung der Zeugenausſage und der unterbliebenen Protokollirung dieſer Umſtände 136 [5] — des Mangels der Zuſtellung oder Verkündung des vollſtreckten Arreſtbefehls, wenn die R. ſeitens eines Nachpfänders, aber nicht ſchon im Vertheilungsverfahren, ſondern erſt im folgenden Streit über die Vertheilung erhoben wird 154
**Sachbeſchädigung** (ſ. a. Unterſchlagung)
an Bauwerken. Begriff eines ſolchen 192 [20]
**Sachen,** öffentliche
Privates Gebrauchsrecht der Anlieger am ö. Fluß — der Hauseigenthümer an der Straße. Aufhebung der Benutzung von Fluß, Straße; Entſchädigungspflicht p 283 [44] (ſ. a. X 71 XI 228 [49])
Abfangen der Quelle eines ö. Fluſſes ſeitens des Grundeigenthümers. Einſpruchsrecht von Mühlenbeſitzern, die ſie benutzt haben? g 281 [37]
**Sachverſtändige**
Beeidigung nach Beantwortung der allgemeinen Fragen ſ. dies unter: Zeuge
Verſicherung auf den allgemeinen Eid. Form 108 [3] — Leiſtung deſſelben nur bei Widerſpruch des Angeklagten feſtzuſtellen 134 [4]
Vernehmung auf den Zeugeneid 108 [3] (ſ. a. X 46 [6])

(ſ. a. Beweisaufnahme, Gebühren, Zeuge)
Weigerung des S. Verfahren, Rechtsmittel ſ. unter: Zeuge
Beeidigung des S., mangels Verzichts darauf, nöthig 87 [12]

Gleichzeitige Vernehmung vereideter Zeugen als S. ohne besonderen Eid. Heilung des Mangels s. Rüge
Die Bestimmungen wegen uneidlicher Vernehmung verwandter u. s. w. Zeugen unanwendbar auf S. 87 [19]

**Schadensersatz** (s. a. Beamter, Bergrecht, Enteignung, Gewerbe-Recht, Haftung, Immissionen, Kosten, Schadensklage, Schachthäuser)
wegen Nachlässigkeit oder Unverständigkeit f 30 [46]
bei Mitschuld des Verletzten f 183 [67]
Kostenhaftung des Amtsanwalts, der einen unberechtigten Befehl des Richters zum Gefangenentransport ausführt 296 [1]
für Versäumnisse der Partei durch Gänge zum Anwalt u. s. w. s. Kosten
- fälschliche Besitzbehauptung, namentlichen, unrechtfertigen Besitz. Der Sch.-Klage braucht nicht die Eigenthumsklage voraufzugehen p 29 [37]
- Gründungsschwindel seitens des Vorstandes gegenüber späteren Aktien-Erwerbern nach Handels- — A. L. R. Irrige Annahme redlicher Gründung — Verwaltung. Schaden: ganzer Erwerbspreis bei völliger Entwerthung — wenn diese durch spätere Schuld anderer Personen — durch Zufälle veranlaßt, — wenn Verkaufs-Gelegenheit versäumt ist? 55 [37]
- Beschädigung durch Hausthiere. Haftung des Eigenthümers — Führers. „Abtrünnigkeit" — Unvermögen des letzteren. Pfändung des Geschirrs „auf handhafter That" g 59 [35]
- Unfälle durch unverdeckte Gruben. Haftung des Grundstückseigenthümers und des Fiskus als solchen — bei Versehen seiner Beamten p 60 [36]
- Eingreifen des Eigenthümers in den Rechtskreis des andern. Voraussetzungen p 60 [37]
- eine mit Feuchtigkeitsvermehrung bedrohende Erdanschüttung g 216 [23]
- Vollstreckung eines Arrestes, vorläufig vollstreckbaren Urtheils bei nachherigem Unterliegen? nach C. P. O. — g 95 [44]
- Aufopferungen zum gemeinen Wohl. Verpflichtet ist der, in dessen Interesse sie geschieht p 151 [42]
- Nachdrucks 148 [21]
- unberechtigte fiskalische Zwangsvollstreckung infolge Irrthums von Beamten p 152 [45]

Sch.-Forderung aus der lex Aquilia. Voraussetzung der Fahrlässigkeit. Handlungen, in denen ein Mangel an Vorsicht zu Tage tritt g 306 [41]
Sch.-Anspruch anderer als des Eigenthümers der beschädigten Sache g 94 [42]
der Wittwe des Getödteten dauert: bis zur Wiederverheirathung p 151 [45] — zum muthmaßlichen Tod des Getödteten. Berechnung der Dauer seines Lebens p 282 [41]
wegen Mangels von Arbeiter-Schutzeinrichtungen. Beweislast 305 [37]

**Schadensklage** (s. a. Beweiswürdigung, Feststellungsklage)
Bau derselben. Freie richterliche Ueberzeugung auch betreffs des Zusammenhangs zwischen Verschulden und Schaden 45 [8] (s. a. XI 93 131 XII 111 [16])
Nachweis des ursächlichen Zusammenhangs von Schuld und Schaden g 306 [40] — Annahme desselben bei Explosion der unvorsichtig betriebenen Dynamitfabrik g 59 [34]
Beweis des ursächlichen Zusammenhangs bei Sch. wegen Mangels der Arbeiter-Schutzeinrichtungen 305 [37]
Gefährliche Eisenbahnbeförderung (Art. 424 H. G. B.) Vermuthung, daß der Schade daher stammt, wird entkräftigt durch Nachweis, daß er nicht daher stammen kann, nicht nur dadurch, woher er stammt 90 [31]
Zusammenstoß von Schiffen; äußerlich ordnungswidriges Verhalten des einen: Vermuthung eines Verschuldens? g 95 [43]

**Schenkung**
Nachträgliche schenkweise Ueberlassung des durch Vertrag vorbehaltenen Nießbrauchs — einfacher Verzicht darauf mit der Wirkung der Konsolidation f 154 [56]
Form des vertragsmäßig vorbehaltenen Widerrufs p 151 [47]
Handgeschenk f 182 [61]
Sch., lästige. Privileg des Kaufpreises? f 183 [68]

**Schiedsspruch.** Ablehnung von Schiedsrichtern: Befangenheit — frühere Parteivertretung in anderer, ähnlicher Sache. Revision wegen der Entscheidung über das Ablehnungsgesuch 211 [2]

**Schifffahrt** s. Seerecht

**Schlachthäuser**
Anmeldefrist von Entschädigungsansprüchen bei Einführung öffentlicher S. p 203 [42]
Entschädigung, wenn die Sch. ohne Genehmigung, aber gesetzmäßig betrieben wurden? p 315 [37]
Wirklicher Schaden p 315 [37]

**Schriftenwechsel** im Rechtsstreit
verspäteter: kein Revisionsgrund 110 [2]

**Schwurgericht** (s. a. Fragestellung, Gerichtsbesetzung, Wahrspruch)
Mitgabe von Beweismitteln in das Berathungszimmer, die nicht Augenscheins-Gegenstände 26 [12]
Ertheilung einer von den Geschworenen verlangten Belehrung im Berathungszimmer in Abwesenheit der anderen Prozeßbetheiligten 26 [13]

**See-Recht** (s. a. Schadensersatz) Begriff der Seefahrt 114 [22]
Machtvollkommenheit des Schiffers — als Vertreters des Rheders — zu allen Reparaturen. Anerkenntniß der Rechnungen darüber, Vergleichen u. s. w., Streitvertretung 115 [25]
Chartepartie-Klausel: as far as she safely may get. Pflicht, trotzdem die Ladung, wenn möglich nach dem Hafen zu bringen, wenn sie auch zu erleichtern oder besseres Fahrwasser abzuwarten 147 [22]
Frachtberechnung nach Maßgabe des Konnossements — wenn dies auf die Chartepartie Bezug nimmt — wenn nach letzterer die Fracht nach dem eingenommenen Gewicht zu berechnen ist 147 [22]
Pflicht zur Zahlung von Distanzfracht für geborgene Güter. Bergung 304 [34]
Zur Schiffsbesatzung gehören auch zeitweise Angestellte 198 [21]
Haftung des Rheders für Beschädigung durch Schiffer, wenn das Schiff vor Anker liegt 198 [21]

**See-Versicherung.** S.-Police: taxirte Police? 57 [43] — Forderung höherer Taxe bei Theilverlust und Nachweis zu geringer Taxe in der Police? 57 [43]
Versicherung imaginären Gewinnes 147 [24] (s. a. X 69)
Nur zufälliger Schaden ist zu ersetzen 198 [22]
Stillschweigende Verlängerung der Versicherung, wenn das Schiff bei deren Ablauf unterwegs 198 [23]
Pflicht vor Versicherungsschluß anzuzeigen, daß eine andere Gesellschaft die Versicherung abgelehnt hat? 214 [19]
Doppel-V. 214 [20]
**Seevikut** s. a° confessoria, Grundgerechtigkeit, Nachbarrecht
**Sicherstellungs-Anspruch** s. Kauf
**Sozialdemokratie,** gefährliche Bestrebungen der. Private Verbreitung 258 [11] — Auflegen von Druckschriften im Laden 258 [12] — Uebergabe an andere zur Vertheilung nach Entziehung der Verbreitungsbefugniß 280 [10]
**Spaekassenbuch** s. Inhaberpapier
**Spedikeue**
Verjährung der Klage gegen den Sp. als solchen — wegen Güteraufbewahrung 90 [29]
**Spezifikation** s. Eigenthum
**Spielkarten-Stempel.** Versendung von Sp. ins Ausland — im Inland 258 [10]
**Spiel-Verteag** (s. a. Darlehn, Glücksspiel)
Vertrag zwischen Lotterie-Unternehmer und Spieler; mündlicher — Nehmen und Geben des Looses p 152 [52]
Sp.-Gemeinschaft des Loseinhabers und eines Miteinsetzenden. Recht auf die folgenden Klassen p 152 [56]
**Staatsanwalt** (s. a. Hauptverhandlung). Privatrechtliche Haftung für den Schaden, der durch seine Ausführung unberechtigter Gerichtsbefehle entsteht 296 [1]
**Stempel-Recht** (s. a. Erbschaftssteuer, Wechselstempel)
Reichs-St.-Abgaben
Mangel der St.-Verwendung. Strafbarkeit des bloßen Urkundeninhabers? p 109 [2]

---

Handelsbriefe, die ein Anerbieten annehmen 27 [2] — einen Geschäftsschluß enthalten, zugleich Beweiszweck haben 258 [13] — ohne Beweiszweck keine St.-Pflicht 258 [14]
Schlußbriefe über einzeln gehandelte vertretbare Sachen 258 [14]
St.-Pflichtigkeit von Loosen zu verbotenen Ausspielungen 194 [12] 256 [24] — Anschaffungsgeschäften. Begriff 280 [13] — Veräußerungsvollmacht 280 [13]
St.-Freiheit von Briefen nach 15 km fernen Orten betrifft nicht ihre Anhänge, Beilagen 94 [40]
Landes-St.
zweiseitiger, hinkender Vertrag (schriftlicher Kauf unter Eheleuten) p 135 [3]
Darlehnsanerkenntniß: Schuldverschreibung? p 98 [41]
Schuldverschreibungen: Voraussetzungen ihrer St.-Pflichtigkeit p 152 [56] — vor Darlehnsempfang ausgestellte p 180 [53]
Familienstiftungen p 180 [56]
Verkauf von Aktien einer angesessenen Gesellschaft erfordert nur Mobiliar-St. p 30 [43]
Mehrere Verhandlungen in einer Urkunde p 30 [42] 98 [62] — Gesellschaftsvertrag mit einem Aktienverein — Ueberlassung von Mobilien und Immobilien an denselben zu bestimmtem Werth, und eines Theiles davon als Gesellschaftseinlage gegen Aktien p 98 [62]
Vertrag über Gründung einer Aktien-Gesellschaft. Nebenverpflichtungen p 153 [55]
Ausländische Verhandlungen über inländische Gegenstände p 121 [47]
Beurtheilung der St.-Pflichtigkeit nach den in der Urkunde angezogenen Statuten 122 [43]
St.-Freiheit (s. a. Korporation) von Städten, Gemeinden? p 62 [68]
Rechtsweg wegen St.-Ueberhebung: Streitvertreter des Reichs- 149 [26] — Staatsfiskus p 62 [69] — zulässig wegen Reichs-St.-Abgaben? s. Rechtsweg
**Stempel- (Steuer-) Vergehen** s. Brau-, Erbschafts-, Gewerbe-, Maisch-, Spielkartensteuer, Stempelrecht, Tabaksteuer, Wechselstempel
**Steafanteag** (s. a. Angehörige)
Untheilbarkeit desselben gegen den Urheber der Beleidigung und den Redakteur der sie veröffentlichenden Zeitung 27 [9]
Frist. Mit deren Ablauf gegen den bekannten Mitthäter erlischt auch das Recht gegen den erst später bekannt gewordenen 106 [3] (dag. IX 99 [2])
Telegraphischer 279 [3]
Rechtzeitigkeit des St. wird nicht von den Geschworenen festgestellt 193 [4]
Zum St. Berechtigte:
Erwerber des Patent-Rechts für gewisse Gebiete 109 [7]
beim Hausfriedensbruch: Ehefrau des während der Antragsfrist verstorbenen Hausvaters? 191 [2]
**Strafbefehl** s. Rechtskraft
**Steafkammer** s. Gerichtsbesetzung
**Steafverfügung,** Verfahren nach polizeilicher
Verweisung an die Strafkammer, statt Aufhebung im Fall des § 458 St.P.O., erstere muß entscheiden 26 [11]
Aufhebung der Str. wegen Unzuständigkeit der Polizei. Dann Anklage und Eröffnung nöthig 108 [10]
**Strafzumessung** s. Aktien-Gesellschaft, Gesammtstrafe, Gewerbesteuer, Zurückverweisung
**Streitgenossenschaft** s. Nebenintervention
**Streitsache**
Der beiderseitige Antrag auf Bestätigung eines Theilungsrezesses ist nicht St. f 31 [50]
Antrag des Hypothekengläubigers auf Versteigerung und Uebergebotsverfahren ist eine Klage f 31 [49]
**Streitverkündung** s. Nebenintervention, Verjährung
**Streitwerth** (s. a. Beschwerde, Revision[ssumme])
Berechnung desselben. Anfechtung der Nebenforderungen (auch bei Pfandklagen) 8 [1] 109 [1] (Pfändungspfandrechtsklage gegen die Konkursmasse) — ebenso bei Anfechtungsklagen 109 [1]
Klage wegen Lagergeldes 86 [2] — Feststellung des Rechts auf wiederkehrende Leistungen — Forderung dieser selbst 169 [3]
**Subhastation** s. Zwangsversteigerung

**Substitution,** fideikommiſſariſche ſ. Erbrecht, Teſtament
**Surplusreſervat** ſ. Grundbuchrecht
**Tabakſteuerhinterziehung.** Nachernten. Getreide 280 [11]
**Teſtament** (ſ. a. Erbrecht, Verjährung)
Eigenhändiges. Behauptung unrichtigen Datums. Beweistaft f 228 [45]
t. inter liberos, formloſes, kann einen ſonſt nicht erbberechtigten Enkel nicht einſetzen p 313 [52]
Fideikommiſſariſche Subſtitution (ſ. a. Erbrecht) iſt Erbeseinſetzung — bedarf der gerichtlichen Form. Kodizill genügt nicht p 313 [52]
Gemeinſames. Jeder darin angeordnete Erbfall unterliegt beſonderer rechtlicher Beurtheilung g 306 [43]
Form des Widerrufs von T. — Erbverträgen, welche einſeitig — beiderſeits widerruflich ſind p 60 [38]
Stillſchweigender Widerruf eines Kodizills durch Errichtung eines ſpäteren p 201 [37]
Hinfälligkeit des T. (Nachgeburten u. ſ. w.) gegenüber bloßer Pflichttheilsverletzung p 30 [41]
Nichtigkeit wegen Uebergehung, Enterbung von Notherben g 95 [45]
Erbantritt aus wechſelſeitigem T. macht es für den Ueberlebenden unwiderruflich. Der fideikommiſſariſche Subſtitut kann ein trotzdem neuerrichtetes T. des Ueberlebenden anfechten p 98 [38]
**Thatbeſtand** (ſ. a. Akten, Entſcheidungsgründe)
Ungenügender 45 [10] — dem Sitzungsprotokoll widerſprechender 45 [11] — innerlich widerſpruchsvoller (Anführung: die Thatſache iſt beſtritten — dann: ſie iſt zugeſtanden) 137 [8]
**Theilnahme** (ſ. a. Konkurrenz, Rechtskraft)
oder Komplot? ſ. Diebſtahl, ſchwerer
Mitthäterſchaft des Verfaſſers der Beleidigung und des Redakteurs der ſie veröffentlichenden Zeitung 27 [9]
Mitthäterſchaft beim Zollvergehen oder: Begünſtigung? ſ. dies
Gehilfe des Unzurechnungsfähigen 191 [1] — Beihilfe zum Diebſtahl mangels Verhinderung deſſelben 278 [14] — ſ. ferner Zollvergehen
**Theilungsverfahren** ſ. Eheliches Güterrecht
**Theilurtheil** ſ. Urtheilsfällung
**Thiere** ſ. Schadenserſatz
**Tod** ſ. Leben
**Truckſyſtem** ſ. Gewerbe-Vergehen unter: Gewerbe-Recht
**Uebernahme** des Rechtsſtreits
Antrag darauf gegen den Erwerber des ſtreitigen Grundſtücks. Streitrechtliche Behandlung 195 [5]
**Uneheliche** Kinder. Verhältniß zum Vater nach Anerkennung ſ 210 [1]
Formloſes Unterhaltungsverſprechen des natürlichen Vaters ſ 317 [66]
**Unfall-Verſicherung** ſ. Verſicherungsweſen
**Unmittelbarkeit,** Grundſatz der
Verletzung deſſelben bei
Aufhebung des Urtheils infolge Berufung wegen Unzuſtändigkeit des erſten Richters und ſofortiger Neu-Entſcheidung auf Grund ſeiner Beweisaufnahme 26 [16]
Zeugenvernehmung (Abhör des Unterſuchungsrichters) über frühere Ausſage ſolcher, die dann ihr Zeugniß verweigern 193 [6] 253 (dag. XI 21 [11] [5] 149 [9])
**Unterbrechung** des Verfahrens durch
Konkurs. Aufnahme ſeitens des Verwalters in der Reviſionsinſtanz 88 [17]
Tod des Anwalts: wenn die Reviſionsſchrift auch in ſeinem Namen vom neuen Anwalt zugeſtellt war, muß dieſer dennoch beſondere Anzeige ſeiner Beſtellung machen 110 [5] — Heilung des Mangels der Anzeige durch Unterlaſſung der Rüge 110 [5] — U. tritt nicht ein wenn das Verfahren in der Inſtanz beendet iſt 195 [4]
**Unterhaltungspflicht.** Pflicht zur Aufopferung von Kapitalvermögen g 118 [29]
U. der Geſchwiſter p 180 [52]
**Unterlaſſung.** Diebſtahlhilfe mangels Verhinderung deſſelben 278 [14] (ſ. a. XII 114 [3])
ſ. ferner Gewerbe-Vergehen unter: Gewerbe-Recht
**Unterſchlagung**
oder Sachbeſchädigung? Aneignung zwecks Vernichtung 278 [18] (ſ. a. XI 241 [47])
oder Diebſtahl? ſ. dies
Beſtimmungswidrige Verwendung fremden Geldes 192 [13]
der Wechſeldeckung ſeitens des Domiziliaten 256 [16] — der Wechſelzahlung ſeitens des nur zur Einziehung bevollmächtigten Blankogiratars? 256 [16]
im Amt: ſeitens des Briefträgers an — Geld, das er zur Abſendung mittels Poſtanweiſung erhalten hat 134 [26]
**Unterſchrift,** faksimilirte 245 (ſ. a. 110 [4])
**Unterſuchungsrichter** ſ. Gerichtsbeſetzung, Unmittelbarkeit
**Untreue.** Bloße Belaſtung des Auftraggebers mit Verbindlichkeiten 107 [25]
des Vaters am Gewaltvermögen — des Beivormunds? ſ 279 [23]
**Unzüchtige** Handlungen (ſ. a. Angehörige)
mit Zöglingen. Begriff des Lehrers 133 [10]
mit Perſonen unter 14 Jahren
Vorſatz 24 [8] — Annahme höheren Alters des Kindes — Sorgloſigkeit betreffs deſſelben 133 [11]
zwiſchen einer Frau und einem nicht 14jährigen auf Anlaß des letzteren 106 [13]
Aergerniß erregung durch u. H. 255 [8]
U.-Aeußerungen 133 [12] (ſ. a. X 114 [29])
**Unzüchtige** Schriften. Hingabe an Einen ohne Verbreitungsabſicht 278 [10]
**Urheber-Recht.** Gutgläubige Verbreitung von Nachdrucken 194 [8] — Gewerbmäßige Verbreitung 194 [8]
§ 25 des Urheberrechts-Geſ. ſetzt nicht ſtrafbaren, ſondern nur widerrechtlichen Nachdruck voraus 194 [8]

---

Weſen des U.-R.s. Rechte der Erben bei Pflicht des Erblaſſers zur Bearbeitung neuer Auflagen des Buches 248
Spätere Jahrgänge von Wohnungsanzeigern: neuer Abdruck? t 148 [28]
Nachdruck eines Titels? 148 [29]
Aufführung von Werken „mit weſentlichen Aenderungen". Adaptation von Dramen 93 [37]

Bereicherungs- — Schadensanspruch wegen Nachdrucks 148 21 — ersterer nur nach Reichsrecht zu beurtheilen 148 30
Neben den Ansprüchen aus dem U.-R.-Gesetz bestehen die aus der Verletzung des Verlags-Vertrages 148 27
Verjährung des Anspruchs wegen Verbreitung von Nachdrucken. Beginn mit letzter Verbreitung. Deren Zeit ist vom Beklagten darzulegen 149 32

**Urkundenbeweis** (s. a. Beweiswürdigung, Ehesachen)
Bloße Behauptung unrichtigen Inhalts der echten Privat-U. 46 15
Vermuthung der Echtheit öffentlicher U. Gegenbeweis liegt dem Gegner ob 46 16 — wenn nicht das Gericht bei Zweifeln an der Echtheit von amtswegen Beweis erhebt 46 16

**Urkunden-Fälschung** (s. a. Fälschung zu besserem Fortkommen, Gesundheitszeugnisse)
Rechtswidrige Absicht: zum Beweis der Unschuld 107 26 (s. a. XI 20 24)
Privat-U.: präjudizirte Wechsel 107 27 — unterkreuzte U. 192 17 — unterschriftslose 256 29 279 24 (Arbeitswochenlisten) — Gesuch um Zurückstellung im Militärdienst 256 21
Oeffentliche U.: Quittung des Gemeinde-Rechners über Zahlung an die Gemeinde-Kasse auf Grund von Privatrechten 133 20
Bescheinigung des Bürgermeisters über Richtigkeit einer Rechnung an die Gemeinde 134 27
Veranlagungsliste des Klassensteuer-Einschätzungs-Ausschusses p 192 16
Bekanntmachung des Versteigerungstermins durch den Gerichtsvollzieher 278 5
U.-F. durch
unbefugte Anfertigung von Sterbe-U. in idealem Zusammenfluß mit Amtsanmaßung 23 4
Aenderung an gleichgiltiger Stelle 256 23
Intellektuelle U.-F.
Falsche Namens-Angabe gegenüber dem: den Thäter ertappenden Polizeibeamten 24 20 — Richter 133 21 (s. a. X 83 47)
Einholung der Vollmacht eines Handlungsunfähigen auf einen Dritten und Veranlassung des letzteren zu Erklärungen für den Machtgeber 24 21
Wissentlicher Gebrauch einer öffentlichen U. von falschem Inhalt 107 28
U.-F. im Amt
zur Verschleierung von Unterschlagungen: seitens eines Briefträgers 108 36
intellektuelle: seitens eines: Privaten, der ein für öffentliche Dinge beweiskräftiges Zeugniß ausstellt? 107 27 — Bürgermeisters, der eine Rechnung an die Gemeinde als richtig bescheinigt 134 27

**Urkunden-Prozeß** (s. a. Eidesbeweis)
bildet eine Einheit mit dem nachherigen ordentlichen 111 9
Offenkundige Thatsachen sind nicht des U.-Beweises bedürftig 213 12 269 17 (s. a. XI 157)

**Urkunden-Unterdrückung**
an U. in amtlicher Aufbewahrung: Zerreißen des vom Zustellungsbeamten noch nicht unterschriebenen Zustellungsformulars 278 4
s. a. U., öffentliche, unter U.-Fälschung
im Amt:
von Erinnerungsschreiben Vorgesetzter 107 26
Amtlich anvertraute U.: dem Beamten übergebene 256 21

**Urtheilsfällung** (s. a. Wiederaufnahme des Verfahrens)
Aufbau des Verbrechens im Urtheil aus anderen Theilen desselben Thatbestandes als im Eröffnungsbeschluß 134 19
Verurtheilung auch wegen der ideal zusammenfließenden Beleidigung, deren Verfolgung der Staatsanwalt mangels öffentlichen Interesses abgelehnt hat 279 5

(s. a. Ehesachen, Entscheidungsgründe, Prozeßhindernde Einreden, Thatbestand)
Natur des Urtheils,
daß der als Erwerber des Streitstücks zur Uebernahme des Rechtsstreits Geladene gar nicht Erwerber — daß er Erwerber ist 195 5
welches über Wiedereinsetzung entscheidet 212 6
Urtheil unter Vorbehalt der Vertheidigungsmittel. Dessen Rechtskraft — auch gegen Obergerichte 46 18 — Parteiabrede, den Vorbehalt nicht im selben, sondern durch neuen Streit zu erledigen 268 13
Theilurtheil in Ehesachen 299 15
Vorabentscheidung über den Grund des Anspruchs:
bei Aberkennung desselben — Kostenentscheidung nöthig; anders bei Zuerkennung, abgesehen von den Rechtsmittelkosten 44 3
oder Endurtheil, wenn wegen Grundlosigkeit des Anspruchs seine Höhe nicht erörtert? 45 9 — eine Vorfrage zuerst entschieden wird? 45 9
Keine Vorabentscheidung — kein Zwischenurtheil über den Grund der Einrede 136 7
Verwerfung des Einwands mangelnder Passivlegitimation: Urtheil über den Grund des Anspruchs? Zwischenurtheil 171 19
Zwischenurtheil, daß die Partei Rechtspersönlichkeit besitzt. Anfechtbarkeit 211 6
Bejahung der nicht bestrittenen Zulässigkeit des Rechtswegs in den Entscheidungsgründen ist kein Zwischenurtheil — bindet nicht 171 12
Berufungsfähigkeit des Versäumnißzwischenurtheils wegen Eidesverweigerung? 297 9
Urtheilsberichtigung. Einverleibung des Beschlusses in das Urtheil statt äußerer Hervorhebung desselben 297 7

**Urtheilsveröffentlichung** s. Nahrungsmittelverfälschung

**Väterliche Gewalt** (s. a. Kindesvermögen, Nießbrauch)
Gegenbeweis des Ehemanns gegen seine Vaterschaft g 150 29
Geltendes Recht bei Aenderung von Wohnsitz — Staatsangehörigkeit g 274 21
Vormundschaftliche Stellung des Vaters? f 279 23
Erbanfall an Gewaltkinder. Der von Verwaltung und Nießbrauch an der Erbschaft ausgeschlossene Vater kann auch

Digitized by Google

nicht von deren früheren Verwaltern Rechnungs-, Verzeichnißlegung fordern p 314[54]
Wiedereinsetzung gegen Nachtheile aus Handlungen des Vaters s. Vormundschaft
Zeitweise Entfernung vom Vater in der erfolglosen Absicht zum Selbstunterhalt p 98[59]
Gewinnung des eigenen Unterhaltes unter Umständen, die den Verdienst nur als vorübergehend erscheinen lassen p 98[40]
Beweistast für Aufhebung der v. G. p 202[40]

**Veränderung** des rechtlichen Gesichtspunkts s. Rechtlicher G.

**Verfügung,** einstweilige s. Einstweilige V.

**Verhandlung,** mündliche
Kontradiktorische: schon durch Verlesen der Anträge hergestellt? 32
Erklärungen der Partei vor dem Streitrichter binden den Anwalt 44[5]
Vorbereitung der m. V. s. Schriftenwechsel

**Verjährung** der Strafverfolgung
Beginn bei fortgesetzter Personenstandsverletzung 24[7]
" fahrlässiger Brandstiftung durch regelwidrigen Bau 25[25]
" unterlassener Anzeige der gewerblichen Beschäftigung von Kindern 26[5]

(s. a. Erbrecht, Grundgerechtigkeit, Haftpflicht, Kauf, Spediteur, Urheberrecht, Versicherungswesen, Wechselrecht, Wiedereinsetzung)
Antragstose Berücksichtigung der V.? g 149[32]
Einreden-V. g s 229[47]
Unredliche Verheimlichung der Umstände, die den verjährenden Anspruch kenntlich machen p 120[41]
Vor heilender Auflassung keine Klage aus dem formlosen Kauf, also auch keine V. p 315[58]
Unterbrechung der V. durch: Streitverkündung? s 31[46] — Zinsenzahlung g 119[30] — Anerkennung. Die neue V. hat dann dieselbe Frist s 124[56]
V. von Steuerforderung gegen den nachhaftenden Brennereiunternehmer p 226[35]
V. des Rechts auf Gewinnantheil p 121[42] — der Tantieme- und Rechnungslegungsforderung aus einem Dienstvertrag p 284[45]
Klage wegen Hinfälligkeit des T. (infolge Rückkehr irrthümlich Uebergangener, von Nachgeburten u. s. w.) unterliegt nicht der Verjährung der Pflichttheilsklage p 30[41]

**Verlagsrecht.** Pflicht des Schriftstellers, vor neuer Ausgabe dem Verleger die noch vorhandenen Stücke der alten abzunehmen. Arglist des letzteren p 121[45]
Ansprüche wegen Verletzung des V.-Vertrages gehen neben denen aus dem Urheberrechtsgesetz her 148[27]
Vertragswidriger Mehrdruck g 148[27]
Rechte der Erben des Schriftstellers — bei Verpflichtung desselben zur Bearbeitung neuer Auflagen 248

**Verleitung** zum Meineid
Strafloſigkeit bei freiwilligem Rücktritt — Abwendung der Folgen? 133[9]

**Verlesung** (s. a. Beweisaufnahme)
des vernichteten und des Revisions-Urtheils 134[6]
der Aussage der zur Feststellung der Leiche zugezogenen Zeugen 193[11 2]
§ 250 Abs. 1 St. P. O.: V. einer Zeugenaussage, die im Rechtsstreit 108[14] — in der früheren Hauptverhandlung abgegeben ist 134[8]
§ 252 St. P. O.: Vollständige V. der früheren Aussage des vergeßlichen Zeugen 134[9]
V. widersprechender früherer Angaben in Rechtsstreitigkeiten oder anderen Strafsachen 134[10]
§ 253 St. P. O.: V. von gerichtlichen Geständnissen über anzeigende Thatsachen 257[11 5]

**Verlöbniß**
Einwilligung des Vaters in das V. des Sohnes, stillschweigende g 27[22]
Klage auf Aufhebung des V. Beweislast für den Treubruch der Braut g 200[33]

**Vermächtniß** (s. a. Erbrecht, Testament)
der eigenen Sache des Erblassers. Widerruf durch deren spätere Veräußerung? Beweislast. Einzelfälle g 216[26]

**Vermögensbeschlagnahme** s. Eidesbeweis

**Verpflichtungsschein,** kaufmännischer
Erfordernisse 245: Verpflichtungsgrund. — Darlehnsschuldschein als k. V. Leugnung der Zahlung gegenüber dem Indossatar 114[20] — Mangel der Ordreklausel 176[26]

**Versäumnißurtheil** s. Urtheilsfällung

**Versicherung,** falsche, an Eidesstatt (s. a. Meineid)
Abnahme einer solchen statt des Eides selbst 106[8]

**Versicherungs-Wesen** (s. a. Seeversicherung)
General-V. Unterlassene Anzeige einzelner Sendungen seitens des Versicherten — Verschulden seiner Leute 176[26]
Verlust-Klausel: Kein Verjährungsvertrag — wirkt nur bei Verschulden des Säumigen 10[15] (s. a. XI 143) 57[42]
V.-Gelder s. Gerichtsstand der belegenen Sache, Pfandrecht
Persönlicher V.-Anspruch keine Zubehör des Eigenthums p 306[44]
V. zu Gunsten Dritter. Deren Rechte p 177[37] — bei Unfall-V. s 228[46] 318[71]
Lebens-V. gehört zum Vermögen des V.-Nehmers s 182[62]

**Versteigerungen** s. Eigennutz, Zwangsversteigerung

**Versuch** (s. a. Aufforderung zu Verbrechen, Betrug, Irrthum, Rückfall)
oder Vorbereitungshandlung bei Beförderung verfälschter Nahrungsmittel zum Verkauf? 194[10]
des Diebstahls setzt Beginn mit der Wegnahme voraus 278[13]
Rücktritt vom V. der Verleitung zum Meineid denkbar? 133[9]

**Vertagung**
Recht des Klägers auf V., wenn der erschienene Beklagte wegen ordnungswidriger Ladung Abweisung will? 233
V. zur Beseitigung der Mängel der Passivlegitimation trotz Abweisungsbegehrens 296[4]

**Vertheidigung** (s. a. Auslagen, Beweisaufnahme, Fragerecht, Gebühren, Hauptverhandlung)
Recht auf Aussetzung der Hauptverhandlung wegen verspäteter Bestellung 25[4]

Unterlassene Rüge der verspäteten Bestellung: Revision? 254
Revision wegen Verletzung der Vorschriften über Bestellung der V. 279 4
Beschränkung der V. s. Angeklagter, Fragerecht

**Vertheilungsverfahren.** Der Nachgläubiger braucht die prozessualen Mängel der Vollstreckungstitel der Vorgläubiger nicht schon im V., sondern erst im folgenden Rechtsstreit zu rügen 154

**Vertrag** (s. a. Kaufmann, Konkurs, Unterschrift)
Mangel der Schriftform: Erfüllungs-, — Gewährs-, — Schadensanspruch? p 224 29
Die gemäß dem zweiseitigen V. erfolgende Cession seitens des einen V.-Schließenden heilt nicht den Formmangel des zugrundeliegenden V. p 284 46
Geltung mündlicher Abreden, die in der späteren V.-Schrift übergangen sind p 307 46
Formmangel s. a. Erbvertrag
Heilung von Formmangel durch Auftassung s. Grundbuchrecht
Nebenabrede oder neuer V.? p 313 48
V.-Abschluß: derart, daß erhebliche Punkte der Festsetzung eines Theiles allein überlassen werden. Unbillige Festsetzung desselben p 96 48
Stellung erheblicher Punkte in das Ermessen des Dritten g 274 34 Wirkung des Irrthums bei V. g 305 39
V., hinkender. Grundeigenthumsveräußerung der minderjährigen Frau ohne obervormundschaftliche Genehmigung, Wirkung für beide Theile p 312 47 — Vergleich des Vormunds. Rücktrittsrecht des Andern vor Genehmigung der Staatsanwaltschaft? f 318 72
V. zu Gunsten Dritter. Deren Recht g 59 51 (s. a. Versicherung)

**Verwahrungsvertrag** (s. a. Hinterlegung)
depositum irregulare? p 179 44
Einzahlung auf Girokonto g 94 41

**Verwaltungsbehörden** s. Enteignung

**Verwaltungsgerichtsbarkeit**
Streit zwischen Fiskus und Provinzialverband wegen öffentlicher Wegelast p 63 76

**Verweisung,** schöffengerichtliche, vor das Landgericht bindet dies; es darf nicht das Verfahren einstellen 279 15
s. a. Strafverfügung

**Verwendung,** nützliche,
wenn der Vertreter dem Geschäftsherrn Eigenthum erwirbt und es ihm sofort wieder entzieht? p g 61 61

**Verzicht** auf den vorbehaltenen Nießbrauch gegenüber dem Eigenthümer mit Wirkung der Konsolidation f 154 58
s. a. Revision(s-Formen)

**Verzug** s. Erfüllung, Konkurs, Werkverdingung

**Verzugszinsen** s. Enteignung

**volenti** non fit iniuria s. Gewerbe-Vergehen unter: Gewerbe-Recht

**Vollmacht**
Mündliche Genehmigung des auf Grund mündlicher V. geschlossenen Geschäfts p 61 59
Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen — nicht durch provinzielle Gewohnheit zu entkräften p 61 60
V. zum Geldempfang berechtigt zur Klage f 154 60
Verlust des Provisionsanspruchs für Einleitung eines Geschäfts, wenn es dem Agenten wegen Nachlässigkeit im Fortbetrieb entzogen wird 214 16
Einzahlung auf Giro-Konto ist nicht Mandat g 94 41
Rüge des V.-Mangels während Kostenerstattung 296 2

**Vollstreckungsurtheil.** Verbürgung der Gegenseitigkeit in Rußland? 299 16

**Vorabentscheidung** s. Urtheilsfällung

**Vorbehalt** s. Urtheilsfällung

**Vormundschaft** (s. a. Väterliche Gewalt, Vertrag, hinkender)
Handlungen des Vormunds ohne erforderliche Genehmigung des V.-Richters. Nichtigkeit? f 229 47
Pachtverträge von Vormund — Pfleger über die Zeit der Minderjährigkeit hinaus; das Gericht muß einwilligen p 99 62
Erforderniß der Einwilligung des Familienraths, in Grundstücksveräußerung. Bedingte Einwilligung f 153 57
Beleihung nicht abgeschätzter Grundstücke mit Mündelgeld. Schadensersatzpflicht des Vormunds. Unverbindlichkeit der Beleihung gegenüber dem Mündel? p 153 56
Wiedereinsetzung der Kinder gegen die vom Vormund (Vater) für sie vorgenommenen Aktienzeichnungen und die von ihnen mit seiner Erlaubniß eingegangenen Wechselschulden g 217
Abwesenheits-Vormund, Rechte desselben f 203 43

**Vorrecht** s. Grundbuchrecht, Konkurs, Schenkung

**Vorsitzender** s. Gerichtsbesetzung, Beweisaufnahme

**Voruntersuchung** (s. a. Wiederaufnahme)
Rechtsmittel in derselben 108 1

**Wahlfälschung**
Falsche Angabe des zur Abstimmung erforderlichen Alters 106 4

**Wahrspruch** (s. a. Fragestellung)
„Schuldig mit 7 Stimmen" betreffs einer Hauptfrage: dann trotzdem Erneuerung des ganzen W. bei entgegengesetzter Anweisung des Vorsitzenden — Revision des Staatsanwalts 193 2

**Wechsel-Recht** (s. a. Konkurs)
W.-Unfähigkeit des Acceptanten oder mangelnde Befugniß seines Vertreters zur Zeit der Datirung — Gegenbeweis, daß vor Datirung, als Verpflichtungsfähigkeit u. s. w. bestand, acceptirt 54 21 — W.-Fähigkeit nach der Zeit der Uebergabe des Blankoaccepts zu bestimmen 54 22
Datirung ist Aussage über eine Thatsache — auch Willenserklärung. Gegenbeweis früherer — späterer Datirung 54 21 (s. a. IX 43)
Ausfüllung des Blanketts gegen den Willen des Gebers. Verdrängen des W.-Gebers, der an der für den Aussteller üblichen Stelle unterschreibt, in die Rolle des Acceptanten 197 12
Theilindossament? 138 22 — Abkürzung — irrige Bezeichnung der Firma, an die indossirt wird 198 18
Zahlung des einen der Wechselverbundenen: Acceptanten, Ausstellers u. s. w.; Wirkung für die anderen 10 12 — Nach Zahlung des Ausstellers kann der Indossant doch gegen den Acceptanten vorgehn 55 33 197 15

Recht des Zahlenden auf Abtretung der W.-Rechte gegen den Acceptanten 196 17

W.-Prolongation durch: neue W. — Setzung eines späteren Fälligkeitstages auf den alten W. Dieser Vermerk muß vom Acceptanten unterzeichnet sein 138 14

Recht des W.-Schuldners auf W. und Protest gegen Zahlung von W.-Summe, Zinsen und Kosten. Unter Kosten Provision einbegriffen 89 26

W.-Bereicherungsklage ist ein Anspruch aus dem W. selbst 271 22

Einreden gegen den Indossatar nach Zahl-Protest 89 27

W.-Verjährung: Unterbrechung durch Zahlbefehl 198 19

**Wechselstempel**

von Auslandswechseln in deutschem Umlauf? 257 III 4

**Wege** s. Grundgerechtigkeit, Sachen, öffentliche

**Wehrpflichtverletzung.** Vorsatz. Gleichzeitige Absicht einer Strafe zu entgehen 278 6

**Werkvertingung**

Eigenthumserwerb am verdungenen Werk p 178 41

Rücktritt wegen Verzugs des Werkmeisters; Pflicht zum Beweis seiner Schuld? p 178 42

„Uebernahme" des Werkes (als Voraussetzung der Zahlung) p 201 36

Geltung und Wirkung des Art. 1793 c. c. Vorbehalt von Aenderungen seitens des Bauherrn f 289 39

**Widerstand** gegen die Staatsgewalt

W. oder Nöthigung von Behörden (Kommissarien der Generalkommission)? p 133 6

Rechtmäßige Amtsausübung des

Gerichtsvollziehers, der: trotz voraussichtlichen Widerstandes ohne Zeugen vollstreckt? 192 5 (s. a. IX 73 6 XII 113 9) — als Zeugen die zur Hilfsleistung bei der Vollstreckung zugezogenen verwendet 278 2

Gemeindevorstehers, der ohne Zeugen durchsucht in der irrigen Annahme, solche nicht zuziehen zu können 192 6

Unkenntniß von der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung 255 2

Vollstreckungsbeamte: Kommissarien der Generalkommission? p 133 6

Mißhandlung des Beamten 255 1

W. gegen Forstbeamte. Forderung des Jagdscheins durch private Forstbeamte außerhalb des Bezirks p 106 2 (s. a. X 62 2 XII 6 4) — Polizeihandlungen derselben in den ihrigen benachbarten Bezirken p 255 6

Jagd-Waldaufseher für einen bestimmten Fall 133 7

W. gegen Jagdberechtigte durch Jagdbehinderung? 278 3

**Wiederaufnahme** des Verfahrens

Revision wegen Führung der dem ersten Verfahren vorausgehenden Voruntersuchung durch einen ausgeschlossenen Richter 108 1

Nach rechtskräftigem Beschluß eines unzuständigen Gerichts auf Erneuerung der Hauptverhandlung kann diese vom erkennenden Gericht nicht abgelehnt werden 193 12

Verurtheilung auf Grund der neuen Hauptverhandlung ohne Aufhebung der früheren Freisprechung 193 12

Restitutionsklage (s. a. Eidesbeweis)

Die Urkunden müssen an sich, nicht in Verbindung mit anderen Beweisen die W. begründen 47 23

**Wiedereinsetzung** in den vorigen Stand (s. a. Armenrecht, Urtheilsfällung, Väterliche Gewalt, Vormundschaft)

auch wenn der Gerichtsvollzieher innerhalb der dreitägigen Frist unwirksam zustellt 75

Armenrechtsgesuch an das Obergericht zwecks Rechtsmitteleinlegung; Zurückweisung desselben und Bewilligung des Armenrechts auf Beschwerde. Wegen inzwischen abgelaufener Nothfrist W. zu gewähren 266 7

W. gegen die Verjährung des Haftpflichtanspruchs, wenn die Frist infolge Verschulden des Armenanwalts verstrichen ist g 280 35

**Wiederkaufs-Recht**

auf bestimmte Zeit ist vererblich p 29 26

**Willenserklärung** s. Unterschrift

**Wohnsitz** s. Gerichtsstand

**Wucher**

Ausbeutung scheinbarer Nothlage 107 31

Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit. Berücksichtigung von Fällen aus der Zeit vor dem Gesetz. Diese müssen den jetzigen Begriff des W. decken 256 25 (s. a. XI 116 38 52 148 49)

**Zahlung** s. Erfüllung, Wechselrecht

**Zeitberechnung** s. Haftpflicht

**Zeitbestimmung** s. Bedingung

**Zeuge** (s. a. Beweisaufnahme)

Z.-Pflicht gegenüber der Polizei 24 17

Beeidigung Eidesunfähiger 193 II 1

Beeidigung

nach Beantwortung der allgemeinen Fragen 108 5 134 3 dag. 134 3

Verstärkende Zusätze zur Eidesformel 108 6

Versicherung auf den früheren Eid

nach Vertagung — Vernichtung der ersten Hauptverhandlung 108 7

Form 108 6

Zeugnißverweigerungsberechtigte

Schweigerecht, wenn die Verhandlung sich nur gegen Mitschuldige des Angehörigen richtet 25 2

Belehrung über das Recht, gefährliche Antwort zu verweigern, erforderlich? 279 1

Verdacht der Theilnahme: bei einer der Anklagethaten; dann theils eidliche, theils uneidliche Vernehmung 257 II 2

Begünstigung durch die Aussage in der Hauptverhandlung 25 2 257 II 2

Recht zur Verweigerung des Zeugnisses betreffs der Abstimmung bei geheimer Wahl? 256 1

Zeugnißverweigerung kann stets widerrufen werden 134 1 (s. a. 193 II 5)

(s. a. Beweisaufnahme, Gebühren)

Heilung des Mangels von Verlesung und Genehmigung der Z.-Aussage s. Rüge

Klaſſen von Z., je nach Nothwendigkeit — Möglichkeit — Verbot der Vereidigung 45 [13]

Uneidliche Vernehmung trotz Nothwendigkeit der Beeidigung 45 [13] 195 [7] — weil der Z. ſchon in erſter Inſtanz vereidet, ſeine Ausſage von anderen bekräftigt iſt 46 [14]

Zeugnißverweigerung von Geiſtlichen. Begriff der Seelſorge. Die die Weigerung begründenden Thatſachen ſind anzugeben und glaubhaft zu machen 86 [10]

Beiteeiten der Rechtmäßigkeit dee Weigerung des Z. — Sachverſtändigen. Weiteres Verfahren. Verſchiedenheit dee Rechtsmittel in beiden Fällen 87 [11]

Gleichzeitige Vernehmung vereideter Z. als Sachverſtändige ohne beſonderen Eid. Heilung des Mangels ſ. Rüge

**Zeugenbeweis** übee frühere Ausſagen ſchweigender Zeugen 193 [6] 253 (dag. XI 21 [11 5] 149 [9])

**Zinſen** ſ. Enteignung, Konkurs, Verjährung

**Zollvergehen** (ſ. a. Einziehung)

Teansport zollpflichtiger Gegenſtände im Grenzbezirk ohne erfoedeelichen Ausweis 27 [6]

Einheit der That bei Beihilfe zum Schmuggeln und Beförderung der geſchmuggelten Waare ohne Zollausweis im Grenzbezirk 194 [6]

Legitimationsſcheinpflicht. Transport nach der Poſt im Grenzbezirk 194 [7]

Transport hinterzogener Waaren vom Grenzoet nach dem zollinländiſchen Lagerungsort. Mitthäterſchaft odee Begünſtigung des Z.-V.? 194 [8]

Verurtheilung des Gehilfen zum Wertherſatz 280 [7]

**Zubehör** (ſ. a. Zwangsverſteigerung) des Eigenthums. Perſönliche Verſicherungsanſpruch? p 306 [44]

**Zurückbehaltungsrecht** ſ. Eigenthums-Feſtſtellungsklage unter: Eigenthum, Miethe, Pfandeecht

**Zurückverweiſung**

wegen irriger Zumeſſung der verbunden erkannten Geld- oder Feiheitsſtrafe 26 [15]

ſ. a. Prozeßhindernde Eineede, Reviſion(s-Entſcheidung)

**Zuſtändigkeit** (ſ. a. Gerichte, Strafverfügung, Streitſache, Verweiſung)

beſtimmt ſich nach dem Inhalt des Eröffnungsbeſchluſſes (Privatklage), nicht nach den Ergebniſſen der trotz urſprünglichen Mangels der Z. geführten Verhandlung 26 [1]

(ſ. a. Enteignung, Inſtanz, Verwaltungsbehöeden, -gerichtsbaekeit)

Anfechtung des Landgerichts-Urtheils wegen Zuſtändigkeit des Amtsgerichts — nach der Höhe des Streitwerthes — ohne Rückſicht daeauf 169 [4]

des Amtsgerichts füe Anſprüche des Kindes aus dem Aneekenntniß der Vaterſchaft? ſ 210 [1]

**Zuſtellung** (ſ. a. Anklageſchrift, Arreſt, Eheſachen, Rechtsmittel)

an den Generalbevollmächtigten. Beweislaſt für ſeine Vollmacht 136 [3]

dee Berufung an den im Urtheil I. Inſtanz als Prozeßbevollmächtigten bezeichneten Anwalt, der nur Subſtitut iſt 163

Telegraphiſche Z. ſ. Arreſt

Ladung muß mit Terminsbeſtimmung verſehen ſein 211 [4] 233

Beglaubigung

der Abſchrift duech: Gerichtsvollzieher im Anwaltsveefahren 8 [3] (ſ. a. XII 36 [4]) — Stempelabdruck ſtatt Unterſchrift 110 [4]

Z.-Urkunde. Erforderniſſe. Heilung der Mängel 267 [10]

**Zwang**

Drohung, Vermögen — Kredit zu beſchädigen g 59 [42]

**Zwangsverſteigerung** von Grundſtücken

Umfang der durch Einleitung des Verfaheens in Beſchlag genommenen beweglichen Zubehör p 96 [41]

Gehört dazu auch die Zubehör, auf welche ſich das Pfandrecht nur mittelbar kraft Geſetzes erſtreckt? p 181 [57]

Präkluſion der unbekannten Realintereſſenten bei mangelhafter Grundſtücksbezeichnung? Richtigkeit des Verfaheens? Haftung des Grundbuchrichters — Maßgeblichkeit des Geundbuchs p 122 [40]

Recht der perſönlichen Gläubiger zum Angriff auf die nicht von der Beſchlagnahme betroffenen Zubehör p 96 [41]

Unwirkſamkeit einer Grundſchuld vor Aushändigung der Urkunde? p 287 [55]

Pfändungspfandrecht des Betreibenden? Eintrittsrecht gegen ihn p 316 [43]

ſ. a. Vorrechtseinräumung unter: Grundbuch

Zwangsurtheil ſ. Rechtskraft

Zuſchlag eines Grundſtücks lediglich unter der Grundbuchnummer p 181 [56]

**Zwangsvollſtreckung** (ſ. a. Arreſt, Haftung, Schadenserſatz, Vertheilungsverfahren, Vollſtreckungsurtheil)

Zw.-Gericht ſ. Gerichtsſtand

Mehrere vollſtreckbare Ausfertigungen deſſelben Titels, aber nicht Erwirkung meheerer Titel veeboten 88 [20]

Pfändbares Vermögen:

Dienſteinkommen ſ. dies — Einkünfte aus dem Nießbrauchsvermächtniß 49 [28] — Zinſen des Muttererbtheils 301 [21] — Letztwillige Beſchränkung dee Zw. in Hinterlaſſenes g 282 [40]

Zw. zur Erwirkung

der Vollmachtertheilung 9 [8] — eines im Urtheil auferlegten Offenbarungseides. Haft unzuläſſig 173 [20] — Vor Zw.-Maßeegeln iſt der Streit über Eidesfaſſung zu entſcheiden 173 [20] — Stelle ſüe die Eides-Abnahme. Landesrecht 173 [20]

Zw. in Forderungen: ſetzt Zuſtellung des Titels voeaus 48 [27] — Heilung voeheriger Pfändung duech nachherige Zuſtellung 48 [27]

Sachanſpruchspfändung. Pfandrecht an der den Anſpruchsgegenſtand bildenden Sache 301 [20] — die Vorauspfändung von Sachanſprüchen iſt unſtatthaft (§ 744 C.P.O.) 303 [28]

Pflicht des Schuldners zur Abgabe ſolcher Eeklärung, von dee vertragsmäßig die Einziehung der übeewieſenen Forderung abhängt? 112 [15]

Widerſpruch Dritter aus Rechten, die die Zw. hindern (ſ. a. Feiſtſtellungsklage): auch aus perſönlichen? Maßgeblichkeit des Landeseechts 88 [21]

Einwendungen gegen den Anspruch: nicht ausgeschlossen, weil sie nicht auf die Klage des Rechtsnachfolgers wegen Ertheilung der Vollstreckungsklausel erhoben sind 196 [2] — Einrede arglistiger Herbeiführung der Z. Aufrechnungseinrede 299 [15]
Keine Klage, nur Beschwerde gegen Art und Weise der Zw. und das Verfahren des Gerichtsvollziehers 173 [13]
Widerstand bei der Zw. s. Widerstand gegen die Staatsgewalt
**Zwischenurtheil** s. Urtheilsfällung

## II. Nach der Gesetzesfolge.

### A. Reichsrecht.

#### Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch.

Artikel 66 ff. 65[54]
• 82 146[13]
• 85 55[34] [35] 89[23]
• 106 ff. 303[29]
• 112 146[17]
• 114 303[30]
• 121 55[35]
• 125 303[31]
• 131 272[25]
• 137 272[25]
• 140 214[17]
• 142 272[25]
• 202 146[16]
• 217 174[24]
• 241 Abs. 2 55[37]
• 245 146[13]
• 249 280[3]
• 258 270[30]
• 259 272[26]
• 261, 265 270[30]
• 273 175[25]
• 274 Z. 4 65[54]
• 275 65[54]
• 278, 279 10[15] 57[42]
• 282 10[13] 114[24]
• 301 114[20] 176[26]
• 306, 307 56[36]
• 311 303[39]
Artikel 313 f. 304[33]
• 340 114[21]
• 343 10[16] 56[40] 198[20]
• 349 56[39]
• 354 ff. 146[13] 147[20] [21] 182[63] 198[20]
• 361, 362 56[41]
• 386 90[29]
• 395 176[27]
• 413 f. 114[23]
• 424 90[30] [31]
• 445 198[21]
• 451 198[21]
• 496 115[25]
• 618, 632, 634, 635 304[34]
• 649 147[24]
• 653 147[23]
• 658 147[23]
• 742 304[34]
• 764 115[25]
• 792 f. 215[20]
• 797 57[43]
• 825 198[22]
• 827 198[23]
• 835 198[23]
• 883 147[24]

#### Allgemeine Deutsche Wechselordnung.

Artikel 1 54[31]
• 4 Z. 6 54[31]
• 9 138[15]
• 11, 12 198[12]
Artikel 16 Abs. 2 89[27]
• 36 ff. 10[12] 55[33]
• 48 89[26]
• 80 198[13]
• 83 271[23]

1868 G. v. 4. Juli betr. die Genossenschaften
§ 2 Abs. 4 90[32] 148[25] 305[35]
• 25 148[26].
§ 38 148[26]
• 39 148[26] 322
• 47 322
• 48 199[25]
• 54 90[34]
• 63 148[26]
• 71 305[35]
1868 G. v. 8. Juli betr. die subsidiarische Haftung des Brennereiunternehmers
§ 2 226[35]
1869 • • 10. Juni betr. die Wechselstempelsteuer
§§ 1, 15 257[III 4]
• • • 21. Juni Gewerbe-Ordnung
§ 26 64[73] 199[27] [28]
• 115 26[4] 257[III 5]
• 120 93[36] 118[29] 273[27] 305[36]
• 120[a] 95[35] 273[28] 319
• 134 193[II 4]
• 135, 136 109[4] 135[4]
• 138[3] 193[III 4]
• 138 26[2] 109[4]
• 139[a] 109[4]
• 139[b] 194[III 4]
• 145 135[4]
• 146 109[4] 193[III 5]
• 146 Z. 1 26[4]
• 146 Z. 2 193[III 4]
• 149[7] 193[III 4]
• 154[3] 193[III 4]
• • • 1. Juli Vereinszoll-Gesetz
§ 119 194[6]
• 120 Lit. c. d. 194[7]
• 135 ff. 194[6] [9] 280[7]
• 136 Z. 5[d] 27[5] 194[8]
• 149 194[6] [9] 280[7]
• 154 f. 257[III 6] 280[7]
1870 • • 31. Mai Einführungs-Gesetz zum Strafgesetzbuch
§ 2 135[1] 257[1]
• 7 226[33]
• • • 11. Juni betr. das Urheberrecht
§ 3 250
• 4 148[29] [31] 250
• 5[c,d] 148[27] [28]

§ 18 Abs. 6 148[31]
• 25 194[9]
• 34 149[32]
• 46 93[37]
• 54 93[37]
1871 G. v. 16. April Reichs-Verfassung
Artikel 17 149[36]
• 36 150[37]
• • • 15. Mai Strafgesetzbuch
§ 3 } 255[1]
• 4 }
• 29 280[6]
• 38 278[20]
• 41 } 255
• 42 }
• 43 194[10] 256[20] 278[13] 278[20]
• 46 133[9]
• 47 27[6] 194[8] 278[18]
• 48 132
• 49 191 194[6] 255[1 3] 278[14 16]
• 49[a] 23 105 255
• 51 191
• 52 105
• 53 255
• 59 255[6 11] 257[III 2]
• 61 106 191 193[6] 279[6]
• 63 27[3]
• 64 106
• 67 24[7] 25[25] 26[5]
• 73 23 24[9] 106[10] 132 193[11] 257[III 2 7]
• 74 24[9] 132[1] 191 193[III 1] 194[6] 257[III 2 7]
• 79 132
• 97 133
• 108 Abs. 2 106
• 110 191 278
• 113 106 133 192 255 278
• 114 133
• 117 106 133 255 278
• 118 255
• 123 106 191[2] 192
• 132 23
• 133 278
• 140 278
• 153 278
• 154 106 133 278
• 155 133
• 156 106
• 157 194[8]
• 158 24
• 159 133
• 163 133[6] 278
• 164 278
• 166 24
• 169 24 106
• 172 106
• 174 Z. 1 106 133
• 176 Z. 3 24 106 133
§ 180 24 106 278
• 183 133 255
• 184 278
• 185 106 192
• 186 278
• 193 106 278
• 196 106
• 201
• 222 107 255
• 223 24 135[14]
• 223[a] 107 132[2] 133 135[14]
• 224 255
• 230 Abs. 2 107
• 231 24
• 232 24[10]
• 239 255
• 242 24 107 132[1] 133 192 255 256 257[1] 278
• 243 Z. 2 107 278
• 3 256
• 4 107
• 6 24 278
• 7 133
• 244 133 256 278
• 246 133[15] 192 256 278
• 247 105
• 248 278
• 253 256
• 257 24 133 278
• 259 24 132[1] 192 256
• 263 105 132[1] 192 256 279
• 266 Z. 1 279
• 2 107
• 267 23[4] 107 108[39] 133 192 256 279
• 268 256 279
• 270 107
• 271 24 107 133
• 273 107
• 274 Z. 1 192
• 2 107
• 278 133
• 284 133
• 285 133
• 286 25 107 133 192 286
• 288 25
• 289 133 192
• 292 25
• 296 107[22]
• 302[a] 107
• 302[d] 256
• 305 192
• 306 Z. 2 25
• 308 107
• 309 25
• 315 25 134 256
• 316 25 107 134 256 279
• 327 25

Digitized by Google

§ 332 25
• 333 231 25 134
• 339 25
• 340 2410 107 1322
• 341 107
• 348 107 134
Abſ. 2 107 256
• 350 134 192
• 351 108 134 192
• 352 256
• 359 2412 10735 37 13423 192
• 360 Z. 14 13333
• 363 108 134
• 367 Z. 12 6056
• 370 Z. 5 13316 19213 256
1871 G. v. 7. Juni Haftpflicht-Geſetz
§ 1 1013 30527
• 2 27329
• 3 1117
Z. 1 5744
• 4 9436
• 8 11827 12453 14933 28033
• 9 14933
1871 • • 28. Oktober Poſt-Geſetz
§ 274 1093
1872 • • 7. Mai Preß-Geſetz
§ 17 277
• 20 278 1095 257III 3
• 21 1095
• • • 31. Mai Brauſteuer-Geſetz
§§ 1, 14, 18, 27, 31 1353 257III 7
• 33, 34, 37 257III 7
1873 • • 31. März Reichs-Beamten-Geſetz
§ 149 30528
1874 • • 30. November Markenſchutz-Geſetz
§ 3 1353
Abſ. 1 1113
• 2 14934
• 9 1113
• 10 1356 14935
• 14 f. 1353 257III 9
• 20 2808
Z. 1 1113
1875 • • 6. Februar Perſonenſtands-Geſetz
§ 77 19929
1876 • • 11. Januar Muſterſchutz-Geſetz
§ 7 2809
1877 • • 27. Januar Gerichtsverfaſſungs-Geſetz
§ 13 1691 28659
• 17 28659
• 23 Z. 2 2101
• 27 261 1353
• 65 1091 1353
• 73 261 1359
• 78 1091
• 137 9544 1103 11113
• 151 2961
§ 172 4713
• 173 1093
• 175 Abſ. 1 1093
1877 G. v. 27. Januar, E. G. zum G. V. G.
§ 11 861
• • • 30. Januar Civilprozeßordnung
§ 4 81 1091 11113
• 6 81
• 9 863 1693
• 10 1693
• 12 f. 29913
• 18 274
• 21 274
• 25 2653
• 27 863
• 29 82 1705 7
• 32 1103 1941 2102
• 40 11113
• 41 f. 2113
• 51 26913
• 56 ff. 1351
• 61 441
• 63 441 1943
• 64 864
• 65 2653
• 66 1351 2653
• 71 864 2653
• 73 83
• 74 29629
• 77 163 2963
• 79 2963
• 81 443 2963
• 83 1954
• 84 2963
• 85 Abſ. 1 1763
• 87 84 4429 2654
• 89 ff. 1706
• 92 443
• 94 15 1943 26653
• 96 2654
• 98, 99 2963
• 106 2667 277
• 107 138 2667
• 118 138
• 123 1103
• 130 444 863 1363 2974
• 132 445
• 136 17213 26723
• 148 1365
• 156 83 1104 2114 21319
• 157 2974
• 159 1363
• 162 163
• 164 163 1954
• 178 26710
• 191 ff. 2114 233
• 211 2667

§ 213 75
• 216 212[8]
• 217 ff. 195[4]
• 221 110[5] 195[4]
• 226 } 110[5]
• 227 }
• 230 297[4 6]
3. 1 44[8]
• 2 45[7] 86[4] 170[9] 211[5]
• 3 233
• 231 45[7] 86[7] 110[6] 136[4] 170[9] 173[16] 200[30] 268[11]
• 235 137[6]
• 237 } 195[5]
• 238 }
• 240 3. 2 111[10]
• 242 88[14]
• 243 266[5]
• 247 3. 6 211[6]
• 248 171[12] 298[6]
• 252 46[16]
• 259 45[10–16] 46[14] 86[8] 87[16] 88[16] 171[11] 195[7]
• 260 45[6] 59[33] 171[11] 282[41] 297[8]
• 262 268[13]
• 264 213[13]
• 267 136[6 6] 234
• 272 212[8]
• 273 299[15]
• 274 267[9]
• 275 136[7] 171[16] 212[8]
• 276 44[3] 45[16] 136[7] 171[16]
• 279 172[17]
• 281 ff. 297[7]
• 284 195[6]
• 284 3. 3 45[10] 137[6]
• 205 45[11]
• 290 171[13] 297[7]
• 292 298[12]
• 293 46[16] 87[6] 110[6] 137[6]
• 294 154 212[6]
• 295 137[10]
• 298 } 32
• 299 }
• 300 Abſ. 1 74 137[10] 235
• 301 47[61]
• 307 234
• 319 212[10]
• 320 45[16] 111[7]
• 340 45[12]
• 348 87[16]
3. 4 87[10]
• 351 Abſ. 1 87[10]
• 352 87[11]
• 354 } 87[11]
• 355 }
• 356 45[13] 195[7]
§ 358 45[13] 87[16]
• 363 111[6]
• 367 87[11]
• 368 f. 171[11]
• 374 87[11]
• 375 87[13]
• 377 171[11]
• 381 46[16] 228[45]
• 402 46[16]
• 410 213[11]
• 428 Abſ. 2 47[22]
• 429 • 2 87[16]
• 430 297[9]
• 433 171[14]
• 435 269[16]
• 437 46[17] 172[15] 297[8]
• 438 } 171[14]
• 439 }
• 472 195[8] 297[9]
• 473 297[9]
• 474 234 297[6]
• 476 111[13] 266[5]
• 479 213[12]
• 483 74
• 488 136[6]
• 489 88[14]
• 491 111[10] 172[17]
• 492 136[5]
• 497 110[5] 112[16] 137[10] 213[16]
• 499 172[16] 267[6] 298[10]
• 500 3. 2 293[10]
• 3 45[8]
• 501 172[16]
• 502 46[16]
• 504 137[10]
• 506 195[6]
• 507 269[15]
• 508 88[15] 109[1] 111[12] 298[11]
• 509 3. 1 112[16]
• 511 86 28[30] 47[16] 211[3]
• 512 28[30] 47[16]
• 513 3. 5 297[4]
• 6 47[16]
• 7 91 47[20] 88[16] 269[14]
• 524 88[17]
• 529 110[5] 195[6]
• 530 87[11] 112[14] 137[11] 298[12 1]
• 534 88[16] 137[11]
• 537 265[1]
• 540 47[61] 298[12 13]
• 543 3. 7[b] 47[23]
• 544 Abſ. 2 47[23]
• 556 213[16] 269[17]
• 560 213[16]
• 563 111[6]
• 568 299[14 15]
• 574 48[24] 172[17]

§ 575 35
• 576 48[24]
• 580 35
• 582 48[25]
• 584 35
• 655 301[22]
• 661 Z. 5 299[16]
• 665 196[9]
• 667 196[9]
• 669 88[20]
• 671 48[27] 173[19]
• 674 300[12]
• 679 192[5] 278[2]
• 684 300[12]
• 685 48[27] 173[12] 299[17]
• 686 196[9] 300[18]
• 690 88[21] 173[18] 265[2] 300[19]
• 701 9[2] 299[17]
• 702 18
• 709 17 301[20]
• 710 Abſ. 1 88[21] 269[18]
• 716 18 49[26]
• 729 300[12]
• 730 48[27] 300[19]
• 737 Abſ. 2 112[15]
• 744 303[28]
• 746 301[20] 303[28]
• 749 282[10]
Z. 3 49[28] 201[21]
• 8 227[42]
• 751 301[20]
• 754 Abſ. 1 49[28]
• 758 ff. 154
• 765 265[2]
• 774 9[2] 173[20]
• 779 9[2]
• 780 ff. 173[20]
• 781 9[2]
• 801 174[20] 196[10]
• 804 48[26]
• 806 f. 301[22]
• 809 154
• 814 35
• 815 212[2]
• 819 35
• 820 270[12]
• 829 Abſ. 3 47[21]
• 858 211[2]

1877 G. v. 30. Januar E. G. zur C. P. O.
§ 3 94 265[1]
• 12 86
• 14 Z. 2 297[6]
• 15 • 3 173[20]
• 5 31[43]
• 16 • 3 173[20]
• 4 35

1877 G. v. 1. Februar Strafprozeßordnung
§ 22 108
• 23 25 108 279
• 51 25 108 134 193[6] 256
• 54 108 279
• 56 Z. 2 193
• 3 25 257
• 57 25 108 279
• 60 108 134
• 62 108
• 66 108
• 67 134
• 70 134[3]
• 79 108 134
• 88 193
• 94 ff. 193[III 2]
• 105 192[6]
• 140 25 279
• 150 25
• 152, 153, 154 279
• 156 279
• 176 108[1]
• 181 108[1]
• 197 108
• 199 25 108[1] 279[4]
• 201 108
• 205 108 134[13]
• 209 254
• 210 279
• 214 108[10] 279[4]
• 218 134
• 222 25 279
• 223 279
• 232 108
• 237 25 134[9] 279[10]
• 239 Abſ. 1 25 193
• 241 26
• 242 134
• 243 26 108 134[5] 193 257
• 244 26 108 134 193 279
• 248 134 193[2]
• 249 193[2]
• 250 108 134
• 251 193
• 252 134
• 253 257
• 257 26 134 193 279
• 260 257[III 4]
• 262 24[15] 193
• 263 26[1] 108[10 15] 134 279[4 11—13]
• 264 134 135 279
• 265 134 279
• 266 26
• 270 26 279

§ 273 134⁸
• 290 257
• 293 ff. 257 279
• 294 135
• 295 135
• 299 279¹⁰
• 302 26
• 305 ff. 257
• 306 26
• 307 193
• 309 193
• 311 193
• 332 269¹⁵
• 334 269¹⁵
• 338 26 257
• 340 26
• 344 109
• 365, 366 } 26
• 369 26
• 372 26
• 374 257
• 375 254 108¹ 279⁴
• 376 109¹⁷
• 377 Z. 1 135³
• 5 26¹²
• 8 134⁵ 257III 4
• 379 193
• 383 109
• 385 109 193
• 388 135
• 392 26
• 393 26 193
• 394 26
• 397 257
• 398 26¹⁷
• 410 193
• 412 193
• 413 26¹⁷ 193
• 414 261
• 416 279⁵
• 417 135¹⁷ III 2
• 429 135³
• 437 109 135¹⁸
• 441 135 257
• 450 26
• 458 26¹¹ 108¹⁰
• 477, 478 } 280
• 499 26 257
• 503 109 135
• 505 135

1878 G. v. 10. Februar Konkursordnung
§ 1 Abs. 1 49²⁸
• 8 88¹⁷
• 14 138¹² 213¹⁴ 270²⁰
§ 15 112¹⁶ 270²⁰
• 17 113¹⁷
• 21 113¹⁷
• 23 Z. 1, • 2 } 16 49²⁹ 110³
• 24 174²²
• 24 Z. 1 19 194¹
• 28 16
• 31 89²⁴
• 41 Z. 2 4 302²³
• 54 • 5 138¹²
• 55 f. 213¹⁴
• 57 89²³ 271²¹
• 121 112¹⁶
• 133 271²¹
• 141 89²³
• 188 f. 89²³
• 195 90³³
• 197 89²³
• 210 193III 1 257III 2 279¹⁴
Z. 1 193III 2 257III 3
• 2 280¹—³
• 3 280³
• 211 257III 2 280⁴ ⁵

1878 G. v. 10. Februar E. G. zur K. O.
§ 3 270²⁰

• • • 25. Mai Patent-Gesetz
§ 4 135⁷
• 5 58⁴⁵
• 27 ff. 200³⁰
• 34 109⁷ 135⁷

1879 • • 18. Juni Gerichtskosten-Gesetz
§ 4 137¹¹
• 18 32 113¹⁶ 138¹³
• 19 32
• 24 113¹⁸
• 26 Z. 1 9¹¹
• 9 9¹⁰
• 28 9¹¹ 113¹⁸
• 35 Z. 3, 4 9¹⁰
• 48 89²⁵ 174²³
• 80 302²⁷

• • • 30. Juni Gebühren-Ordnung für Zeugen und Sachverständige
§ 3 196¹³
• 14 196¹¹

• • • 1. Juli Rechtsanwaltsordnung
§ 25 66
• 28 37
• 36 138
• 62, 63 } 37
• 66 193III 3
• 72 193III 2

• • • 3. Juli betr. den Spielkartenstempel
§§ 10, 14 258¹⁰

1879 G. v. 28. Oktober betr. die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie
§ 19 258[11]
• 24 f. 258[12] 280[10]
1879 Bundesrathsbeschluß v. 23. April 109[4]
• V. v. 26. September betr. die Uebertragung hessischer Rechtssachen auf das Reichsgericht 269[16]
• G. v. 14. Mai Nahrungsmittel-Gesetz
§ 10 132[3]
Z. 1 135[3]
• 12 109[8]
Z. 2 194[10]
• 14 194[11]
• 16 132[3]
• • • 7. Juli Rechtsanwalts-Gebührenordnung
§ 7 65
• 10 197[14]
• 13 Z. 4 65 196[12] 214[15] 302[28]
• 17 66[2] 302[28]
• 20 9[10]
• 23 Z. 1 9[10]
• 29 Z. 4 9[11] 113[19]
• 30 Z. 2 113[12]
• 87 170[8]
• • • 16. Juli betr. die Tabaksbesteuerung
§§ 22[1], 33[5], 34 280[11]
• • • 21. Juli Anfechtungs-Gesetz
§ 2 302[24]
• 3 Z. 1 179[46]
• 2 302[25 26]
• 3 50[30]
• 7 89[34] 271[22]
• 8 89[34]
1881 • • 1. Juli Reichs-Stempel-Gebühren
§ 1 27[2]
• 3 280[12]
• 6 27[2] 258[13 14]
• 8 27[2] 258[13 14]
• 12, 13 194[12] 150[37] 256[24]
• 14 15 17 24 26, • 27 29 31 32 150[37] 256[24]
Tarif Nr. II 4[a] 27[2] 94[40]
• II 4[b] 94[40] 280[13]
• III 5 194[12]

## B. Landes- und Statutar-Recht.

### 1. Gemeines und Statutar-Recht.

#### Institutiones.

§ 3 de inoff. test. 2,18 119[36]
• 7 • bered. qual. et diff. 2,19 27[23]
• 12 • legatis 2,20 216[26]
• 1 • poen. tem. litig. 4,16 95[44]

#### Digesta.

l. 6 de bis qui sui vel al. iur. 1,6 150[39]
• 2 • postlim. 3,1 274[53]
l. 3 § 4, • 7 • 8, • 29 pr. de min. 4,4 217
• 19 pr. de S. P. U. 8,2 216[33]
• 8 §§ 5,6 de serv. praed. rust. 8,3 64[39]
• 10 pr. si serv. 8,5 281[39]
• 7 §§ 5—8 ad leg. Aqu. 9,2, • 8 pr. § 1 — 306[41]
• 11 § 2 — 59[34]
• 27 §§ 8,9 — 306[41]
• 31 — 31[46] 306[41]
• 19 § 4 comm. div. 10,3 58[47]
• 1 §§ 4,6, • 7 § 1, • 21 pr. de pec. const. 13,5 28[27]
• 3 § 9 de in rem verso 15,3 61[61]
• 10 • in diem addict. 18,2 303[32]
• 22 • prob. 22,3 216[26]
• 20, • 21 pr., — § 1, • 24, • 86 § 2 de acqu. vel. om. her. 29,2 27[25]
• 57 de leg. 30 (I) 198[17]
• 22 • • 31 (II) 216[26]
• 11 § 12 de leg. 32 (III) 216[26]
• 18; 24 § 1 de adim. leg. 34,4 216[26]
• 71 pr. de condic. 35,1 28[240]
• 68 ad leg. Falc. 35,2 57[44]
• 21 de reb. auct. iud. 42,5 274[33]
• 1 § 11 de flum. 43,12 58[43]
• 5 § 6 de dol. mal. exc. 44,4 229[47]
• 13 § 7 de irj. 47,10 58[49]

#### Codex.

l. 2,3 si tut. interv. 2,25 217
• 30 pr.; 31; 32; 36 pr. de inoff. test. 3,28 119[36]
• 5 de nupt. 5,4 27[22]
• 2; 3; 4 de alend. lib. et parent. 5,25 118[32]
• 8 §§ 4,5 de bon. quae lib. 6,61 217
• 3 de praescr. 7,39 151[42]
• unica de sent., quae pro eo quod int. 7,47 59[33]
• 4 l. 9 de distract. pign. 8,32 303[32]

#### Novellae.

c. 3; 4 Nov. 115 119[36]
l. 8 § 2; 9 §§ 4,5 Nov. 117 176[32]

#### Sachsenspiegel.

I 62 § 1, II 40 §§ 1, 2, 4 59[35]

#### Hamburger Statuten.

3,1, 16 119[36]
— 17, — 19 306[43]
— 27 119[36]

## 2. Französische Gesetze.

code pénal art. 412 Abs. 2 135[1] 183
" proc. civile Art. 59 Nr. 3 31[48]

code civil

Artikel 111 31[49] 182[58]
" 112 203[43]
" 158 210[1]
" 273 228[43]
" 340 317[66]
" 389 279[93]
" 444 ff. 153[57]
" 450 153[57] 229[47]
" 457 153[57]
" 544 64[79]
" 552 64[79]
" 605 ff. 317[69]
" 610, 612 } 100[68]
" 674 64[79]
" 678, 688, 690, 701 } 228[44]
" 780 123[54]
" 819 317[68]
" 832 31[48]
" 833 318[70]
" 843, 852, 856 } 123[55]
" 872 317[67]
" 910 180[54]
" 970 228[45]
" 1009, 1010, 1012 } 100[68]
" 1044 f. 318[74]
" 1093 100[68]
" 1108 213[11]
" 1121 318[71]
" 1131 317[66]
" 1139 182[63]
" 1142 64[79]
" 1145 f. 203[44]
" 1149, 1150 ff. } 65[83]

Artikel 1184 182[63]
" 1188 154[58]
" 1235 64[80] 317[66]
" 1239 154[60]
" 1271 Z. 1 64[81]
" 1291 154[61]
" 1304 229[47]
" 1306 318[73]
" 1315 154[62]
" 1354 f. 297[6]
" 1382 ff. 154[62] 183[67] 317[66]
" 1402—6 318[74]
" 1443 229[45]
" 1445 317[67]
" 1454, 1455, 1466, 1482 f., 1486, 1491 } 123[54]
" 1595 271[22]
" 1601 229[49]
" 1636 229[49]
" 1641 ff. 100[69]
" 1689 ff. 100[69]
" 1692 319[75]
" 1693 229[50]
" 1709 f. 203[44]
" 1760 65[83]
" 1793 289[59]
" 1852 289[59]
" 1892 64[81]
" 1984 229[47]
" 1998 229[47]
" 2103 Z. 1, 3, 2106, 2109 } 230[59]
" 2148 Z. 3 230[52]
" 2183 31[49]
" 2244 31[48]
" 2248 124[58]

Satz 1121 228[46]
" 1125 318[72]
" 1139, 1146 } 183[65]
" 1150 30[46]
" 1176 318[72]
" 1179 289[58]
" 1184 318[72]
" 1185 289[58]
" 1203 183[66]
" 1230 183[65]
" 1304, 1311 } 318[72]

" 1382 ff. 84
" 1383[a] 30[46]
" 1384 31[47]
" 1395 289[57]
" 1443 289[57]
" 2093 f. 183[68]
" 2103 Z. 1 183[68]
" 2106 " 7 230[51]
" 2108 183[68]
" 2134 230[51]
" 2180 230[51]

## 3. Baden.

G. v. 5. Juni 1880 229[51]

Badisches Landrecht.

Satz 3, 6 } 289[57]
" 111 182[58]
" 231 123[53] 182[59]
" 383 210[1]

Satz 543, 543[a] } 182[60]
" 686, 689 } 182[60]
" 756 ff. 210[1]

## 4. Braunschweig.

1864 G. v. 3. August Landes-Gewerbe-Gesetz
§ 35 199[26]

## 5. Elsaß-Lothringen.

1879 " " 8. Juli
§ 9 317[67]

## 6. Preußen.

Allgemeine Gerichts-Ordnung.
§§ 9 ff. 16 I 2 28[30] 299[14]
" 48[c] I 7 282[43]
" 46 53 ff. I 40 35
" 30, 31 III 1 262

Allgemeines Landrecht.

Einleitung
§ 23 28[30] 96[47]
" 24 299[14]
" 28 96[47]
" 32 96[47]
" 74 f. 151[43] 283[44]
" 79 96[48]
" 88 96[48]
" 89 97[54]
" 93 120[41]

Theil Titel §
I 1 29 306[45]
" " 38 282[41]
" 2 42 ff. 96[51] 306[44]
" 3 35 120[41]
" 4 19 120[37]
" " 26 f. 306[45]
" " 57 178[40]
" " 76 120[38]
" " 81 120[38]
" " 82 ff. 28[31]
" " 84 120[41]
" " 96 f. 151[47]
" " 114 ff. 96[49] 151[44]
" " 152 ff. 96[49]
" 5 1 151[44] 45
" " 10—13 312[47]
" " 37 201[35]

Theil Titel §
I 4 74 f. 177
" " 127 307[46]
" " 128 313[48]
" " 155 ff. 224[29] 284[45]
" " 165 284[45]
" " 168 224[29]
" " 226 ff. 96[49]
" " 271 121[43]
" " 285 113[17]
" " 325 ff. 28[31 32] 313[50]
" " 327 120[39]
" " 329, 330, 331 } 28[31]
" " 343 f. 28[32]
" 6 8 ff. 55[37]
" " 50 60[56] 62[56 57]

| Theil | Titel | § |
|---|---|---|
| I | 6 | 79 f. 122[49] 180[55] |
| " | " | 101 f. 151[45] 282[41] |
| " | " | 107 f. 151[45] |
| " | 7 | 11 29[37] |
| " | " | 14 } 29[37] |
| " | " | 15 } |
| " | " | 66 f. 313[51] |
| " | " | 71 120[40] |
| " | " | 81 f. 282[43] |
| " | " | 222 282[43] |
| " | " | 229 282[43] |
| " | " | 240 ff. 282[43] |
| " | 8 | 13 60[37] |
| " | " | 99 224[37] |
| " | " | 130 60[58] |
| " | " | 139 } 224[26] |
| " | " | 142 } |
| " | " | 148 29[33] |
| " | " | 191 29[33] |
| " | 9 | 263 ff. 284[44] |
| " | " | 299 29[24] |
| " | " | 332 96[50] 97[55] |
| " | " | 402 98[58] |
| " | " | 434 } 29[25] |
| " | " | 435 } |
| " | " | 439 29[35] |
| " | " | 502 121[42] |
| " | " | 512 ff. 121[43] |
| " | " | 516 f. 121[42] |
| " | " | 528 121[42] |
| " | " | 551 ff. 121[42] |
| " | " | 568 } 120[41] |
| " | " | 569 } |
| " | " | 932 ff. 201[36] |
| " | " | 949 ff. 201[36] |
| " | 11 | 83 96[51] |
| " | " | 109 178[38] |
| " | " | 149 121[44] |
| " | " | 184 178[39] |
| " | " | 213 96[51] |
| " | " | 221 178[39] |
| " | " | 294 121[43] |
| " | " | 227 178[38] |
| " | " | 314 29[36] |
| " | " | 344 96[51] |
| " | " | 381 121[44] |
| " | " | 407 } 97[53] |
| " | " | 408 } |
| " | " | 413 97[53] |
| " | " | 554 152[52] |
| " | " | 581 178[40] |
| " | " | 925 151[46] |
| " | " | 932 f. 178[41] |
| " | " | 938 178[42] |
| " | " | 975 ff. 178[41] |
| " | " | 981 151[45] |

| Theil | Titel | § |
|---|---|---|
| I | 11 | 1019 121[45] |
| " | " | 1089 ff. 151[47] |
| " | 12 | 53 313[52] |
| " | " | 115 ff. 285[48] |
| " | " | 139 285[48] |
| " | " | 469 286[48] |
| " | " | 575 201[37] |
| " | " | 584 201[37] |
| " | " | 587 ff. 60[53] |
| " | " | 611 ff. 30[41] |
| " | " | 621 60[52] 285[48] |
| " | " | 635 } 60[59] |
| " | " | 636 } |
| " | " | 639 } 60[59] |
| " | " | 640 } |
| " | 13 | 8 61[53] |
| " | " | 21 } 61[60] |
| " | " | 22 } |
| " | " | 142—146 61[52] |
| " | " | 265 } 61[61] |
| " | " | 266 } |
| " | " | 267 ff. } |
| " | 14 | 78 } 150[37] |
| " | " | 79 } |
| " | " | 81 ff. 179[44] |
| " | " | 328 ff. 178[43] |
| " | 15 | 12 ff. 29[37] |
| " | 16 | 11 224[30] |
| " | " | 28 224[30] |
| " | " | 149 202[38] |
| " | " | 194 152[48] |
| " | " | 207 152[43] |
| " | " | 275 152[43] |
| " | " | 301 152[50] |
| " | " | 304 ff. 61[62] |
| " | " | 313 97[53] |
| " | " | 317 ff. 61[62] |
| " | " | 349 97[53] |
| " | " | 359 ff. 314[53] |
| " | " | 361 152[50] |
| " | " | 363 ff. 179[44] |
| " | " | 378 ff. 151[44] |
| " | 17 | 4 97[54] |
| " | " | 10 285[43] |
| " | " | 97 ff. 152[51] |
| " | " | 171 ff. 152[53] |
| " | 19 | 10 286[50] |
| " | 20 | 37 316[35] |
| " | " | 426 123[31] |
| " | " | 433 232 |
| " | " | 444 96[51] |
| " | 21 | 229 225[31] |
| " | " | 258 225[31] |
| " | " | 376 113[17] |
| " | " | 381 113[17] |
| " | 22 | 13 61[63] |

| Theil | Titel | § |
|---|---|---|
| I | 22 | 43 225[32] |
| II | 1 | 18 286[31] |
| " | " | 198 ff. 97[35] |
| " | " | 231 61[64] |
| " | " | 255 179[46] |
| " | " | 319 179[45] |
| " | " | 380 138[12] 225[33] |
| " | " | 441 285[46] |
| " | " | 491 } 98[38] |
| " | " | 492 } |
| " | " | 498 98[58] |
| " | " | 653 29[38] |
| " | " | 656 } 29[38] |
| " | " | 657 } |
| " | " | 673 202[33] |
| " | " | 699 29[39] |
| " | " | 718 a und b 180[47] 225[34] |
| " | " | 719 180[48] |
| " | " | 724 29[32] |
| " | " | 727 ff. 35 |
| " | " | 755 29[40] 97[56] |
| " | " | 1001 f. 286[51] |
| " | 2 | 70 ff. 35 |
| " | " | 147 55 180[43] |

| Theil | Titel | § |
|---|---|---|
| II | 2 | 159 ff. 314[54] |
| " | " | 168 61[64] |
| " | " | 170 f. 180[50] 312[47] |
| " | " | 179 ff. 61[65] |
| " | " | 199 f. 286[31] |
| " | " | 210 98[53] |
| " | " | 212[a] 98[60] |
| " | " | 229 312[47] |
| " | " | 304 f. 180[51] |
| " | " | 378 ff. 314[53] |
| " | " | 432 ff. 30[41] |
| " | " | 440 30[41] |
| " | " | 442 ff. 30[41] |
| " | 3 | 15 180[39] |
| " | 4 | 21 180[54] |
| " | 6 | 568 121[44] |
| " | 10 | 68 } 62[56 62] |
| " | " | 85 ff. } |
| " | " | 88—91 } |
| " | 14 | 4 ff. 286[32] |
| " | " | 78 f. 169[1] 286[52] |
| " | 15 | 70 283[44] |
| " | 16 | 31 25[24] |
| Anhang | § | 79 97[57] |


1808 V. v. 26. Dezember
§§ 35 ff. 41 169[1] 286[52]

1811 Vorfluthedikt v. 15. November
§ 16[b] 60[57]

1817 K. O. v. 23. Oktober 169[1]

1818 Ressortreglement v. 20. Juli 169[1]

1820 Gewerbesteuer-Gesetz v. 30. Mai
§ 19 194[13]

1822 Stempel-Steuer-Gesetz v. 7. März 1822 30[43] 98[61 62] 122[48] 135[3] 152[54] 153[55] 180[53 54] 287[53]
§ 31 62[66]
" 12 62[69] 121[47]
" 30 62[69]
Tarif, Allgem. Vorschriften Nr. 1 30[43] 98[62]

1824 A. H. K. O. v. 10. Januar 194[14]

1825 " " " " " 14. Mai 24[11]

1833 G. v. 17. Juni betr. die Inhaberpapiere
§§ 1,3 ff. 248

1834 A. H. K. O. v. 19. Juni 135[3]

1838 G. v. 31. März
§ 23 284[45]

" Justizministerial-Reskript v. 20. April 121[47]

1840 " " v. 18. Juni 287[52]
§ 10 226[35]

" A. H. K. O. v. 29. Februar Tarif 7[b] 287[52]

1842 Finanzministerial-Reskript v. 10. Oktober 121[47]

1843 G. v. 28. Februar betr. die Benutzung der Privatflüsse
§§ 2—6, 13 ff. 62[70] 203[41] 224[27]

1846 " " 23. Januar
§ 1 Z. 2, § 3 Z. 3 60[57]

1848 Deich-Gesetz v. 20. Januar
§ 28 287[54]
1851 Straf-Gesetz-Buch v. 14. April
§ 270 183
1852 Disziplinar-Gesetz für nicht-richterliche Beamte v. 21. Juli
§§ 5,50 30[43]
1855 G. v. 18. April Artikel 70 31[42]
" Konkurs-Ordnung v. 8. Mai
§§ 18,21 113[17]
1861 G. v. 24. Mai über die Erweiterung des Rechtswegs 62[71] 169[1]
§§ 11 ff. 150[37] 226[36]
1865 Berg-Gesetz v. 24. Juni
§ 54 63[72]
" 94 314[45]
" 122 226[37]
" 148 122[49] 181[55]
" 150 226[38]
1867 G. v. 27. März betr. die Erwerbs- und Wirthschafts-Genossenschaften 199[24]
" V. v. 25. Juni Art. 4 Z. 1 135[10]
" 18 26[3]
" " " 19. Juli 121[47]
1868 G. v. 18. März betr. die Errichtung öffentl. Schlachthäuser
§§ 3,9 203[42]
" 7 315[57]
1869 Subhastations-Ordnung v. 15. März
§ 13 Z. 7 122[30]
" 14 122[30] 287[55]
" 43,47 122[30]
" 64 ff. / 81 } 287[55]
1870 G. v. 23. Februar 180[34]
1871 Justizministerial-Reskript v. 31. Januar 121[47]
" G. v. 8. März betr. Ausf. des R. G. über den Unterstützungswohnsitz 227[39]
1872 " " 2. April betr. die Zusammenlegung von Grundstücken 133[6]
" Eigenthums-Erwerbs-Gesetz v. 5. Mai
§§ 1,2 99[63]
" 5 232
" 7 99[63]
" 10 315[58 59]
" 17 ff. 232 246 287[55]
" 23 246
" 24 97[57]
" 27 246
" 30 96[51] 265[2] 306[44]
" 35 96[52]
" 37 ff. 246 287[55]
" 38 Abs. 2 123[51]
" 49, 55, 57 246
" Grundbuch-Ordnung v. 5. Mai
§ 4 99[63]
" 29 315[60]
" 122 246
1872 Kreis-Ordnung v. 13. Dezember
§§ 2, 127 286[52]
1873 Erbschaftssteuer-Gesetz v. 30. Mai
§§ 2 Z. 2, 27 f. 315[61]
" 9 ff. 288[56]
Tarif-Anh. 29 63[73]
1874 Enteignungs-Gesetz v. 11. Juni
§ 10 99[64] 227[40]
" 14 / 29 } 178[38]
" 30 99[65] 315[62]
" 36 178[38]
" 39 99[65] 315[62]
" 50, 53, 56 63[75]
1875 G. v. 20. Juni über die Kirchen-Verwaltung 192[21]
" " " 26. Juni betr. Berichtigung ꝛc. bei Auseinandersetzungen 99[66]
" " " 2. Juli 178[38]
" Vormundschafts-Ordnung v. 5. Juli
§ 39 153[56]
" 41 62[65]
" 42 Z. 7 99[67]
" 86 62[66]
" 91 62[65]
" G. v. 8. Juli betr. die Ausf. des Provinzial-Dotations-Gesetzes 63[76]
" " " 12. Juli
§ 3 201[35]
1876 Verwaltungs-Zuständigkeits-Gesetz v. 26. Juli
§ 49 287[59]
" G. v. 3. Juli betr. Abänderung des Gewerbe-Steuer-Gesetzes
§§ 17, 18 194[13]
1878 A. G. zum G. V. G. v. 24. März
§ 39 316[63]
" 77,85 265[1]
" Forstdiebstahls-Gesetz v. 15. April 24[15]
1879 G. v. 29. Januar 181[57]
" " " 4. März
§ 1 181[57]
" Hinterlegungs-Ordnung v. 19. März
§ 19 316[64]
" A. G. zur C. P. O. v. 24. März
§ 8 35
" 20 Abs. 3 63[77]
" Geschäfts-Anweisung für Gerichts-Vollzieher v. 24. Juli
§ 92 301[30]
" Geschäfts-Anweisung für Amtsanwälte Art. 2,3 296[1]
" A. H. Erlaß v. 24. November betr. Organisation der Eisenbahn-Verwaltung 227[41]
1881 G. v. 9. März 315[57]
" " " 17. März betr. das Pfandleih-Gewerbe
§ 5 123[52]
1882 " " 20. Mai 227[42]
1883 Zwangsvollstreckungs-Ordnung v. 13. Juli
§§ 23, 30, 37, 143 316[65]
" Verwaltungs-Zuständigkeits-Gesetz v. 1. August 287[52]

W. Moeser Hofbuchdruckerei in Berlin, Stallschreiberstraße 31. 36.

Digitized by Google

Digitized by Google

UNIVERSITY OF MINNESOTA
law,fors Jahrg.13

Juristische wochenschrift.

3 1951 002 625 419 H